

PEDRO HENRIQUE GALLOTTI KENICKE

**O ESTATUTO DO ESTRANGEIRO E A LEI DE MIGRAÇÕES:
ENTRE A DOCTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL E O
DESENVOLVIMENTO HUMANO**

**CURITIBA
2016**

PEDRO HENRIQUE GALLOTTI KENICKE

O ESTATUTO DO ESTRANGEIRO E A LEI DE MIGRAÇÕES:
ENTRE A DOUTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL E O
DESENVOLVIMENTO HUMANO

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito do Estado no Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Tit. Dr. Clèmerson Merlin Clève

CURITIBA
2016

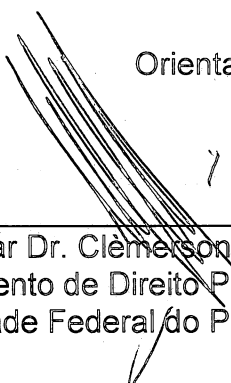
TERMO DE APROVAÇÃO

PEDRO HENRIQUE GALLOTTI KENICKE

O ESTATUTO DO ESTRANGEIRO E A LEI DE MIGRAÇÕES: ENTRE A DOUTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL E O DESENVOLVIMENTO HUMANO

Dissertação aprovada como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito do Estado no Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador:



Prof. Titular Dr. Clémerson Merlin Clève
Departamento de Direito Público
Universidade Federal do Paraná

Membros:



Prof. Dr. Jorge Luiz Fontoura Nogueira
Centro Universitário de Brasília - UniCeub



Prof. Dr. Bruno Meneses Lorenzetto
Centro Universitário Autônomo do Brasil - UniBrasil

CURITIBA, 30 de março de 2016.

AGRADECIMENTOS

Muitas foram as pessoas que contribuíram e me auxiliaram para que a pesquisa fosse realizada e a empreitada desta dissertação tivesse um fim, que o autor imagina ser, satisfatório. Entretanto, algumas, sem dúvida, exerceram papel de influência muito maior que outras.

Dentre elas, em especial, a minha família. Carla, João, Carolina e Maria Augusta sempre estiveram ali, cobrando e dando suporte para que o trabalho não saísse do eixo principal e fosse finalizado com a argumentação convincente. Sem dúvida, as discussões em família sobre o tema migratório foram importantíssimas para se estabelecer um caminho racional para o estudo. Meu muito obrigado, também, pelo suporte espiritual.

De outra maneira, meus colegas de escritório e parceiros na vida acadêmica, representados por Bruno Lorenzetto, Marina de Macedo Martynychen, Ana Carolina Clève, Melina Reck, Gabriel de Araújo, Ana Lúcia Pereira e Eloise Ferreira, também contribuíram em muito para o desenvolvimento do ensaio, seja pela solicitude na ajuda em referências bibliográficas, seja em conselhos sobre a direção do estudo. As discussões políticas no escritório, tornando-o ambiente propício para o debate construtivo, também contam como o diferencial que pode ser aportado no ensaio.

Ao Núcleo de Investigações Constitucionais da UFPR que, sob a coordenação dos Professores Doutores Eneida Desiree Salgado, Emerson Gabardo e Daniel Wunder Hachem, induziu e permitiu que parte da pesquisa essencial desta dissertação se desse em um dos ciclos de estudos do grupo.

Também cabe o agradecimento para o grande incentivador da pesquisa, meu orientador Prof. Clèmerson Clève, a quem devo a influência da escolha pelo tema e a mudança (radical) da pesquisa em Direito Civil para o Direito Constitucional e o Direito Internacional Público.

Por fim, agradeço a banca designada, composta pelos Professores Doutores Jorge Fontoura Nogueira e Bruno Meneses Lorenzetto, além de Clèmerson Merlin Clève, como Presidente da Mesa, que muito contribuíram para o resultado final desta pesquisa a partir de seus "ataques" em face de minha "defesa". Também agradeço à Professora Ana Lúcia Pretto Pereira, Professora Suplente da banca. A disposição dos Professores para ler e

acompanhar a defesa deste trabalho merece ser reconhecida e espero que possa ter atendido às pretensões e às expectativas formuladas.

Agradeço, enfim, e novamente, à minha família, que compareceu na data da defesa da banca: sem dúvida foi um apoio e uma alegria imensuráveis.

Os generais, fascinados por um poder a que jamais tinham tido acesso de forma tão irrestrita e abrangente, descobriam-se estadistas. Necessitavam, portanto, de teorias que legitimassem seus objetivos e prioridades.

Edgard Telles Ribeiro, *O punho e a renda*

RESUMO

O objetivo deste trabalho é estudar a origem autoritária da Lei n. 6.815, de 1980, conhecida como Estatuto do Estrangeiro e, ao mesmo tempo, ter a pretensão de indicar outro paradigma para a constituição de uma lei das migrações que revogará o primeiro. A hipótese é a de que a Doutrina da Segurança Nacional, ideologia militarista que extrapolava os limites de competência das Forças Armadas e serviu, por isso, como meio de implementação e legitimação institucional do regime ditatorial no Brasil, foi utilizada como fundamento para a redação da referida lei dos estrangeiros em 1980. Crê-se que, ainda hoje, há continuidade desse viés autoritário na política pública migratória do país, uma vez que parte da situação jurídica do imigrante não condiz com os direitos fundamentais veiculados pela Constituição Federal de 1988. Dessa maneira, estuda-se a recepção implícita que ocorreu com o Estatuto do Estrangeiro após 1988 e, por isso mesmo, a possibilidade de ajuizamento de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental em face de determinados dispositivos da lei a fim de declará-los não recepcionados. Na busca por uma nova lei das migrações, a maior abrangência de seu objeto já indica o novo fundamento pelo qual deve ser construída: o desenvolvimento humano. Defende-se que o desenvolvimento humano deve substituir a Doutrina da Segurança Nacional para que a política pública migratória, cujo vértice é o Estatuto do Estrangeiro, possa estar de acordo com a Constituição. Trata-se de uma virada paradigmática. Ao final do trabalho, estudam-se os anteprojetos e projetos de lei que pretendem revogar, parcial ou globalmente, a Lei n. 6.815/1980 e que estiveram, ou estão, em trâmite no Congresso Nacional. Identificam-se diferenças e, mais ainda, semelhanças entre eles e analisa-se se estão em conformidade com o novo paradigma proposto.

PALAVRAS-CHAVE: Estatuto do estrangeiro; segurança nacional; desenvolvimento humano; migrações internacionais; lei de migração.

ABSTRACT

The purpose of this work is studying the authoritarian genesis of the Act n. 6.815, of 1980, known as Foreigner Act. In the same time, it has the intended of indicate another paradigm for the constitution of a migrations' law which will revoke the Foreigner Act. The hypothesis is that National Security Doctrine, a militarist ideology which had surpassed the Armed Forces' competence boundaries, had served as a mean of the institutional legitimation and implementation of a dictatorial regime in Brazil. Thus, this doctrine was the fundament for the foreigners' law of 1980. It is believed that, until today, there is a continuity of this authoritarian side in international migratory policies, because part of the juridical regime of immigrants in Brazil does not respect the fundamental rights written in the Federal Constitution of 1988. Therefore, it is studied the implicit reception of the Foreigner Act after 1988, and the possibility of the use of a Claim of non-compliance with a fundamental precept (ADPF, in Portuguese) against some articles of the act. In the search of new migrations' law, a wider purpose indicates a new foundation which it has to be constructed: the human development. It is defended that the human development has to substitute the National Security Doctrine to fit the international migratory policies, whom the Foreigner Act is its apex, with the Constitution. This idea is a paradigmatic turning point. In the end of this study, it is analyzed the drafts and projects of law with the objective of revoke, partial or globally, the Foreigner Act. The majority of these drafts are in the National Congress for discussion. Thus, it is identified the differences and similarities among them to achieve if they are according to the new proposed paradigm.

KEY-WORDS: Foreigner act; national security; human development; international migrations; Migration act.

LISTA DE SIGLAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ANM – Autoridade Nacional Migratória
CF – Constituição Federal
CNBB – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
CMIg – Conselho Nacional de Migração
CNIg – Conselho Nacional de Imigração
DSN – Doutrina da Segurança Nacional
DASN – Doutrina Atual da Segurança Nacional
ESG – Escola Superior de Guerra
EUA – Estados Unidos da América
MJ – Ministério da Justiça
MJNI – Ministério da Justiça e dos Negócios Interiores
MRE – Ministério das Relações Exteriores
MTE – Ministério do Trabalho e Emprego
MDIC – Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio
OIM – Organização Internacional para as Migrações
ONG – Organização Não Governamental
ONU – Organização das Nações Unidas
PD – País Desenvolvido
PED – País em Desenvolvimento
PIDESC – Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
PL – Projeto de Lei
PLS – Projeto de Lei do Senado Federal
PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
STF – Supremo Tribunal Federal
STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1 ORIGENS E FUNDAMENTOS DO ESTATUTO DO ESTRANGEIRO	18
1.1 O CONCEITO DE "SEGURANÇA NACIONAL"	18
1.1.1 Na Constituição Federal de 1934	19
1.1.2 Na Constituição outorgada de 1937	24
1.1.3 Na Constituição Federal de 1946	27
1.2 A CRIAÇÃO DA ESCOLA SUPERIOR DE GUERRA (ESG) E A DOCTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL (DSN)	30
1.2.1 O pensamento de Golbery do Couto e Silva e a segurança do desenvolvimento econômico	33
1.2.2 A “doutrinação” da Segurança Nacional: as monografias da Escola Superior de Guerra sobre o tema migratório internacional	39
1.3 A CONSTITUIÇÃO OUTORGADA DE 1967 E A DOCTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL NO DIREITO	42
2 UMA LEI PARA PROTRAIR A "DOCTRINAÇÃO": A LEI N. 6.815/1980 COMO VÉRTICE DA POLÍTICA PÚBLICA MIGRATÓRIA DOS ANOS DE 1980 AOS ANOS DE 2010.....	49
2.1 CONTEXTO DA "CONSTRUÇÃO" DO ESTATUTO DO ESTRANGEIRO	49
2.1.1 Processo legislativo por decurso do prazo	51
2.1.2 Críticas e injustiças institucionais	53
2.2 ASSEMBLEIA CONSTITUINTE DE 1987-1988 E A LEI N. 6.815/1980	61
2.2.1 A recepção implícita do Estatuto do Estrangeiro e a necessária efetividade da Constituição.....	64
2.3 A BASE LEGAL DA POLÍTICA PÚBLICA MIGRATÓRIA, A "COLCHA DE RETALHOS" NORMATIVA E A INSTABILIDADE JURÍDICO- INSTITUCIONAL	72
2.4 A POSSIBILIDADE DA NÃO-RECEPÇÃO E A ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF)	78

2.4.1 A norma infraconstitucional anterior incompatível com a Constituição e o debate no Supremo Tribunal Federal.....	78
3 APORTES PARA A RENOVAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MIGRATÓRIA E SUA INFLUÊNCIA NA POLÍTICA EXTERNA.....	85
3.1 DESCONSTRUINDO INSTITUIÇÕES: A NECESSIDADE DO FIM DA ERA DA DOCTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL (DSN).....	85
3.2 O DESENVOLVIMENTO HUMANO: PRECEITO FUNDAMENTAL QUE INFORMA A POLÍTICA DAS MIGRAÇÕES	90
3.2.1 O direito ao desenvolvimento como direito humano	90
3.2.2 Desenvolvimento humano: as capacidades dos imigrantes	99
3.2.3 Direito ao desenvolvimento na Constituição de 1988	104
3.3 AS MIGRAÇÕES COMO DESENVOLVIMENTO E O PODER BRANDO BRASILEIRO	111
3.3.1 O direito humano de imigrar: entre a soberania e o desenvolvimento.....	111
3.3.2 As oportunidades readquiridas e a projeção internacional do Brasil	119
4 OS PROJETOS DE "LEI DAS MIGRAÇÕES": HISTÓRICO E ANÁLISE DE 1989 A 2015	125
4.1 OS PROJETOS DE LEI.....	125
4.1.1 O Projeto de Lei n. 1.813/1991: o Governo Fernando Collor (1990-1992) e a continuidade do paradigma protecionista	126
4.1.2 O Projeto de Lei n. 5.655/2009: a tentativa do Ministério da Justiça do Governo Lula da Silva (2003-2010)	129
4.2 OS ESTUDOS PARA UM ANTEPROJETO DA SECRETARIA DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS: A DEFESA DO TRABALHADOR NACIONAL SOB NOVA ROUPAGEM	133
4.3 O ANTEPROJETO DE LEI DO ESTATUTO DAS MIGRAÇÕES (2014)	136
4.3.1 Os trabalhos da Comissão de Especialistas do Ministério da Justiça do Governo Dilma Rousseff (2013-2014)	136
4.3.2 Análise dos fundamentos, objetivos e dispositivos	137
4.3.3 A repercussão nos órgãos diretamente interessados	143

4.4 O PROJETO DE LEI DO SENADO FEDERAL N. 288/2013 (“PROJETO ALOYSIO NUNES FERREIRA FILHO”): A SOLUÇÃO DE COMPROMISSO	148
5 CONCLUSÃO.....	156
REFERÊNCIAS	159

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, o Brasil voltou a tornar-se receptor de imigrantes¹ que buscam melhores oportunidades econômicas, de trabalho ou de vida.² Houve, de 2000 a 2010, segundo dados do CENSO 2010,³ aumento de 86,7% de pessoas vindas do exterior residir no país dentre imigrantes e brasileiros (“migrantes de retorno”). A tendência é, segundo estudos da Organização das Nações Unidas (ONU), que a mobilidade internacional aumente consideravelmente.⁴ Isso se deve a múltiplas motivações, mas as mais contundentes são as econômico-financeiras resultantes da crise de 2008-2010 que atingiu os países centrais do sistema financeiro (Estados Unidos e União Europeia).⁵

Sendo considerado desde esses anos um dos grandes impulsionadores do crescimento econômico global,⁶ o Brasil viu-se transformado na porta de entrada de imigrantes de todas as classes sociais

¹ O termo “migrante” ou “imigrante”, ao contrário de “estrangeiro”, deve ser entendido como mais receptivo à ideia de cidadão, justamente por abarcar as diferentes representações do “estrangeiro” no Brasil. O termo é mais abrangente, porque desconsidera a acepção única de “distinto do nacional”. A palavra “estrangeiro”, conforme o Dicionário HOUAISS, significa “1. (o) que é ou vem de outro país. Contrário a ‘nacional’. 2. (fig.) o que é estranho à terra em que se encontra; forasteiro (...)”. Em contrapartida, a palavra “migrante” é “(o) que migra”, apenas. Percebe-se que não há sentido figurado para o adjetivo “migrante”, tornando-o neutro, sem margem para designações discriminatórias.

² “A 12 de janeiro de 2012, O CNlg decidiu criar um visto especial para os haitianos denominado ‘Visto Humanitário’. Este visto pode ser emitido aos haitianos que vivem no Haiti e não tenham antecedentes criminais. Não há requisitos a respeito de titulação acadêmica ou profissional, ou a existência de um contrato de trabalho prévio. O visto é válido por cinco anos, depois dos quais os haitianos terão que demonstrar que têm meios de subsistência no Brasil”. ALMEIDA, Paulo Sergio de. **La política de migraciones brasileña y la migración haitiana a Brasil**. Disponível em: <<http://www.iom.int/cms/en/sites/iom/home/what-we-do/migration-policy-and-research/migration-policy-1/migration-policy-practice/issues/october-november-2012/la-politica-de-migraciones-brasi.html>>. Acesso em: ago. 2013.

Dados disponíveis em: <<http://7a12.ibge.gov.br/vamos-conhecer-o-brasil/nosso-povo/migracao-e-deslocamento>>. Acesso em: ago. 2013.

⁴ “Com o crescimento contínuo das migrações internacionais anuais — de 70 milhões de pessoas por ano estimados há quatro décadas para mais de 200 milhões registrados atualmente e provenientes do Sul na sua maioria — aumenta a necessidade de dispor de regras que protejam os direitos dos migrantes e proporcionem normas acordadas a nível internacional para o fluxo de migrantes entre países de origem e de acolhimento.” (PNUD. **Relatório do Desenvolvimento Humano 2013: A ascensão do Sul: progresso humano num mundo diversificado**. New York: PNUD, 2013. p. 112).

⁵ AGÊNCIA BRASIL. **IBGE constatou que crise internacional atraiu imigrantes ao Brasil**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2012-04-27/ibge-constatou-que-crise-internacional-atruiu-imigrantes-ao-brasil>>. Acesso em: ago. 2013.

⁶ Juntamente com os outros quatro países que compõem o agrupamento de países em desenvolvimento ou emergentes (BRICS – Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul).

que buscam oportunidades no mercado de trabalho nacional. Além dos países vizinhos da América do Sul, europeus, africanos e norte-americanos estão direcionando suas vidas para o Brasil.⁷

O recente "Relatório sobre as Migrações no mundo: o bem-estar dos migrantes e o desenvolvimento", lançado em 13 de setembro de 2013, da Organização Internacional para as Migrações (OIM), demonstra que, a partir de dados da ONU, o Brasil está na quarta posição dentre os cinco Estados de maior destino do "corredor Norte-Sul" das migrações internacionais, atrás de México, Turquia e África do Sul, e à frente da Rússia, quinta colocada.⁸

Todavia, o Brasil tem apenas 0,4% da sua população que correspondem aos imigrantes, enquanto os Estados Unidos detêm, por exemplo, aproximadamente 14%; a União Europeia, 9,5%; e a Argentina, aproximadamente 4%.⁹ O percentual baixo de integração do imigrante na população brasileira pode representar dois campos interseccionados: a questão da "rotatividade migratória", fenômeno que ocorre quando há equilíbrio entre as correntes de emigração e imigração, representando também a existência de "migrações circulares";¹⁰ e, em segundo campo, a questão da continuidade da restritiva Lei n. 6.815/1980, conhecida como Estatuto do Estrangeiro, da qual trata, especificamente, o estudo a seguir.

⁷ Paraguai, Bolívia, Estados Unidos, Japão, Portugal e Reino Unido, em especial. Conforme dados do IBGE. **Censo Demográfico 2010** – Resultados Gerais da Amostra. Rio de Janeiro: IBGE, 2012. p. 14-16. Também em ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. **Informe sobre las migraciones en el mundo: el bienestar de los migrantes y el desarrollo**. Ginebra: OIM, 2013. p. 81 (Aumento em 64% o número de vistos de trabalho para cidadãos estadunidenses entre 2009 e 2011).

⁸ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. **Informe sobre las migraciones en el mundo: el bienestar de los migrantes y el desarrollo**. Ginebra: OIM, 2013. p. 66.

⁹ UNITED NATIONS. **International migration report 2009: a global assessment**. New York: Department of Economic and Social Affairs - Population Division, dec. 2011. p. 100; 119; 310.

¹⁰ Não cabe neste estudo tratar desse fenômeno, mas as migrações circulares ocorrem quando se pretende incrementar o mercado de trabalho de alguns países com trabalhadores de outros países em casos temporários. É considerado, hoje, a resposta para as situações de *brain drain* ou "fuga de cérebros", e permite, conforme estudo do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), a maximização das capacidades do migrante porque a este não é imposta obrigação de permanecer no país destino de trabalho ou em seu país de origem; a ele é dada a possibilidade de escolha onde quer viver (NEWLAND, Kathleen. Circular migration and human development. In: **Human Development Research Paper**, n. 42, UNDP, 2009). Inclusive, o estudo de Kathleen Newland serve-se das obras de Amartya Sen e Mahbub ul Haq nesse contexto aumento das capacidades em detrimento das políticas de proteção do estado contra perda de "capital humano" qualificado.

A Convenção de Havana de 1928 estabeleceu em seu art. 1º que “os Estados têm o direito de fixar, por meio de leis, as condições de entrada e residência dos estrangeiros nos seus territórios”. Dessa maneira, “várias são as restrições que os Estados adotam no tocante à admissão de estrangeiros”.¹¹ A Lei n. 6.815/1980, que representa a frente legal brasileira mais recente para dispor da matéria, é excerto do ordenamento jurídico formulado sob a Constituição de 1967, juntamente com sua Emenda n. 1, de 1969.¹² Isto é, provém do período político autoritário dos governos civil-militares entre 1964-1985. Sua base ultranacionalista e protecionista¹³ representa entrave jurídico para o estabelecimento de relações migratórias consistentes e para a direção de uma política pública migratória inclusiva, baseada nos direitos humanos fundamentais e que dê oportunidades para o desenvolvimento das capacidades do imigrante (direito ao desenvolvimento humano).

O Estatuto do Estrangeiro define o imigrante por exclusão¹⁴ e regula sua entrada a condições arbitrárias fundamentadas em nocividade “à ordem

¹¹ GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 364.

¹² A Constituição de 1967 dispôs sobre alguns tópicos quanto ao imigrante, incluindo o art. 153 dos Direitos e Garantias Individuais. No entanto, André de Carvalho Ramos explica que “o fluxo migratório começou a perder fôlego e o tema passou a não mais figurar na agenda política” (RAMOS, André de Carvalho. *Direitos dos estrangeiros no Brasil: a imigração, direito de ingresso e is direitos dos estrangeiros em situação irregular*. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 729). Prova disso é a edição do Estatuto do Estrangeiro somente 13 anos depois de outorgada a Constituição de 1967. Ademais, é interessante o contexto social da época em que o “milagre econômico” e a vitória da Copa do Mundo de 1970 foram a base para a intensificação do “nacionalismo xenófobo e reacionário” propagandeado pela famosa frase “Brasil: Ame-o ou deixe-o” (CARVALHO, José Murilo de. **A cidadania no Brasil: o longo caminho**. 3 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 168).

¹³ Art. 2º Na aplicação desta Lei atender-se-á precipuamente à segurança nacional, à organização institucional, aos interesses políticos, sócio-econômicos e culturais do Brasil, bem assim à defesa do trabalhador nacional.

Art. 3º A concessão do visto, a sua prorrogação ou transformação ficarão sempre condicionadas aos interesses nacionais

¹⁴ RAMOS, André de Carvalho. *Direitos dos estrangeiros no Brasil: a imigração, direito de ingresso e is direitos dos estrangeiros em situação irregular*. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 721. Também Deisy Ventura afirma que tal prática, de “percepção do imigrante como estrangeiro” por exclusão encontrada em nossa legislação atual, foi intensificada após o 11 de setembro, pois “a obsessão securitária (...) [é] evidente tendência de criminalização da imigração”, (VENTURA, Deisy; ILLES, Paulo. **Estatuto do estrangeiro ou lei de imigração?**. In: *Le Monde Diplomatique*, de 1º ago. 2010. Disponível em: <<http://www.diplomatique.org.br/artigo.php?id=744>>. Acesso em: ago. 2015). E, ainda, TIBURCIO, Carmen. *A condição jurídica do estrangeiro na Constituição brasileira de 1988*.

pública ou aos interesses nacionais”,¹⁵ ou conforme seja a presença do imigrante inconveniente “no território nacional, a critério do Ministério da Justiça”¹⁶ e seu Departamento da Polícia Federal.

À época do seu envio ao Congresso Nacional, o projeto da futura Lei n. 6.815/1980 foi criticado por diversos “ativistas de direitos humanos, líderes de oposição e pela Igreja Católica”,¹⁷ o que acarretou, depois, na alteração decorrente da Lei n. 6.964/1981. Esta renovou algumas garantias ao imigrante em conformidade com o ordenamento jurídico então vigente. Menos de sete anos depois ocorreu a promulgação da conhecida “Constituição Cidadã”, lei fundamental que preza pela garantia, efetividade e promoção dos direitos fundamentais de modo tão incisivo como nenhuma outra Constituição brasileira o foi.

Dessa maneira, é clara a incompatibilidade, ainda presente, entre o chamado Estatuto do Estrangeiro e a nova ordem constitucional brasileira. Há mais de 25 anos essa divergência se protraí no tempo,¹⁸ tendo o Estado brasileiro que regulamentar e reger a condição jurídica do estrangeiro, por meio de resoluções normativas do Conselho Nacional de Imigração (CNIg), para que não haja discrepância entre os direitos fundamentais pré-estabelecidos na Constituição Federal, e nos tratados internacionais ratificados e aderidos pelo país, e a prática de receber o imigrante ou o visitante no Brasil.

In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 748.

¹⁵ Art. 7º Não se concederá visto ao estrangeiro:

I - menor de 18 (dezoito) anos, desacompanhado do responsável legal ou sem a sua autorização expressa;

II - considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais;

III - anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada;

IV - condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira; ou

V - que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde.

¹⁶ Art. 26. O visto concedido pela autoridade consular configura mera expectativa de direito, podendo a entrada, a estada ou o registro do estrangeiro ser obstado ocorrendo qualquer dos casos do artigo 7º, ou a inconveniência de sua presença no território nacional, a critério do Ministério da Justiça.

¹⁷ TIBURCIO, Carmen. A condição jurídica do estrangeiro na Constituição brasileira de 1988. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 752

¹⁸ Ressalta-se, todavia, que a decaída nas imigrações ao Brasil, e, ainda, a transformação do país em Estado de origem para as emigrações, nos anos 1980 e 1990, influenciou a inércia legislativa a partir da promulgação da Constituição de 1988.

Faz-se necessário demonstrar por que o Brasil deve revogar o Estatuto do Estrangeiro, revolucionando o vértice legal de sua política migratória em direção ao fundamento decorrente do desenvolvimento humano. Isto é, em conformidade com os direitos fundamentais previstos no bloco de constitucionalidade.¹⁹ É preciso que, para isso, o país se abra por meio de uma política migratória balizada pela legislação federal a fim de que também se beneficie com o fluxo migratório, embora sem distinções qualitativas, que levem à seleção dos imigrantes.

Por tudo isso, esta dissertação perpassará quatro capítulos. O primeiro esboça a hipótese da origem autoritária da Lei n. 6.815/1980 a partir da influência da Doutrina da Segurança Nacional (DSN). Por isso, traça-se o início da discussão sobre a segurança nacional, na história constitucional, até se chegar ao ponto de debate de uma doutrina, propriamente, da Segurança Nacional de um Estado que se pretendia totalitário. Essa doutrina, sustenta-se, tem continuidade na Administração Pública até fins da década de 1980. Por isso serviu como fundamento para algumas leis e decretos editados até então.

No segundo capítulo pretende-se demonstrar a influência do Estatuto do Estrangeiro na política migratória brasileira desde os anos 1980. Sua continuidade autoritária tem induzido a prática de se normatizar a condição jurídica do imigrante por meio de atos normativos secundários que podem ser facilmente alterados, a qualquer momento, sem processo legislativo previsto. Ademais, para evitar a permanência de lei restritiva de direitos incompatível com a Constituição, chega-se a pensar, no mesmo capítulo, uma possível declaração de não-recepção da lei, via controle de constitucionalidade, por meio de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) enquanto não houver a previsão de sua revogação por outra lei.

¹⁹ Grandes passos têm sido dados à questão como, por exemplo, a promulgação, pelo Decreto n. 8.101, de 6 de setembro de 2013, da Resolução n. 1.105, de 30 de novembro de 2004 que aprovou a constituição da Organização Internacional para as Migrações (OIM) e o ingresso do Brasil nela. Isso denota interesse do Estado ao tema. Veja-se, também, que a adesão do país a tal organização internacional demonstra a vontade estatal de discutir abertamente tal temática complexa que afeta todos os membros da comunidade internacional. Clèmerson Merlin Clève já adiantara que “[o] Brasil não alcançará, nesse mundo conturbado, êxito sem uma articulação muito bem feita, entre políticas nacionais de defesa dos seus interesses e uma política internacional de apoio aos foros multilaterais de discussão dos problemas de alcance mundial” (CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. rev, atual., e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 351).

No terceiro capítulo, aponta-se a hipótese para a construção de nova legislação nacional que regulamente as migrações no Brasil, fundada no desenvolvimento humano. Pensa-se, também, nos prováveis efeitos decorrentes desse giro paradigmático na legislação a partir da mirada na política externa brasileira, na inserção internacional e no progresso de seu "poder brando".

No quarto e último capítulo se analisam os anteprojetos e projetos de revogação global ou parcial da Lei n. 6.815/1989, apresentados, ou não, desde 1989, ao Congresso Nacional. São os Projetos de Lei n. 1.813/1990; 5.655/2009; 288/2013; e 2.516/2015. Além disso, os anteprojetos apresentados em 2005 e 2013, pelo Ministério da Justiça (MJ), e aqueles de 2012 e 2015, da Secretaria de Assuntos Estratégicos (SAE) e do Conselho Nacional de Imigração (CNIg) também são comparados para se saber com quais diretrizes uma nova política das migrações, fundada em legislação reformada, será construída.

Nota-se, entretanto, que a comparação e a análise decorrem de determinadas restrições exemplares escolhidas pelo estudo. Não se interpretam globalmente nem a Lei n. 6.815/1980, nem os anteprojetos e projetos de lei das migrações. Separaram-se alguns pontos em que se encontrou dispositivos, explícita ou implicitamente, justificados pela DSN e pela proteção do mercado de trabalho nacional, e seguiu-se comparando-os com os textos dos projetos. Dessa maneira, medidas de cooperação internacional, por exemplo, como a extradição, não foram analisadas profundamente, tendo em vista a reforma constante da legislação quanto a esse ponto.²⁰

Espera-se que este trabalho reflita a necessidade de se pensar, e de se fazer, a efetivação da Constituição para uma das dimensões da realidade brasileira: a condição jurídica do imigrante. Uma lei que preza pela proteção do trabalhador nacional, a partir de uma visão de mundo que enxerga o imigrante como um suspeito, não pode regular as relações sociais de pessoas humanas. A Constituição não estabelece diferenças quanto a

²⁰ Tanto é assim que muitos dos projetos e anteprojetos de lei que serão analisados neste estudo não preveem a revogação do capítulo da Lei n. 6.815/1980 que dispõe sobre a extradição.

direitos fundamentais para qualquer sujeito de direitos. Se ela estabelece distinções, são aquelas referentes a determinados cargos públicos e a direitos políticos, casos que não discutimos aqui por estarem além da alçada da legislação infraconstitucional. Contudo, alguns direitos básicos como o direito a privacidade, o direito a locomoção e o direito a trabalho, por exemplo, são restringidos por meio de lei, ainda que a Constituição os preveja e os garanta. Portanto, é chegada a hora de efetivar o texto constitucional para os migrantes no Brasil. Crê-se que este trabalho servirá para evidenciar isso.

1 ORIGENS E FUNDAMENTOS DO ESTATUTO DO ESTRANGEIRO

A Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, conhecida como Estatuto do Estrangeiro, foi editada no fim do que hoje se conhece como o regime civil-militar brasileiro (1964-1985). À época de sua formulação, o país vivia sob o ordenamento jurídico regido pela Constituição Federal outorgada de 1967, e sua Emenda Constitucional n. 1/1969.

Conquanto a Constituição de 1967 e suas emendas posteriores servissem para incorporar, com o especial fim de legitimar, os Atos Institucionais editados desde o primeiro ano da ditadura, a legislação daquele momento também tinha como fundação teórica a Doutrina da Segurança Nacional (DSN). Esta baseava a estratégia dos governos dos generais para o atingimento dos Objetivos Permanentes da nação, pensados e redigidos por teóricos, militares e civis, ligados à Escola Superior de Guerra (ESG), no Rio de Janeiro.

O Estatuto do Estrangeiro fez parte dessa "estratégia" governamental - pode-se denominar, hoje, ação do governo ou mesmo política pública - que objetivava precipuamente a defesa do trabalhador nacional e a proteção dos setores industrial e de serviços, marcados pelo desenvolvimentismo e pelo modelo de substituição de importações.

Desse modo, para que se saiba a origem e o fundamento autoritário da Lei n. 6.815, é preciso que se investigue e analise como se formulou a ideia da "segurança nacional" no Brasil, e como se importou e adaptou sua "doutrina" no período do pós-Segunda Guerra Mundial, época marcadamente influente na concepção do Estatuto do Estrangeiro.

1.1 O CONCEITO DE "SEGURANÇA NACIONAL"

A Doutrina da Segurança Nacional (DSN), que se descreverá mais detalhadamente adiante, foi uma formulação teórica que decorreu da ideia de defesa do Estado e de sua nação, e esteve presente principalmente nos

escritos de pensadores militares. O termo indeterminado "segurança nacional" é anterior à doutrina porque fora editado em algumas leis, decretos e, inclusive, Constituições brasileiras, o que veio a influenciar os atos normativos de exceção criados sob o ordenamento jurídico inaugurado pelo golpe civil-militar de 1964. Um desses atos normativos que exemplifica o recorrente uso dessa expressão, que deve ser entendida mais como o resultado de uma construção histórica de um projeto político para o país do que apenas um *standard* jurídico, é o Estatuto do Estrangeiro (Lei n. 6.815/1980).

Este capítulo serve para denotar a origem e o uso da expressão "segurança nacional" em nosso ordenamento jurídico, desde o primeiro momento em que foi escrita em uma Constituição brasileira (Constituição de 1934), até a edição do Estatuto do Estrangeiro, já sob a vigência da Constituição de 1967/1969. Como se verá, a expressão teve seu significado reinterpretado de acordo com o contexto histórico, e conforme as relações políticas de força se refaziam no Brasil. A hipótese deste estudo é, portanto, demonstrar que um determinado entendimento da "segurança nacional" serviu como base para a redação da Lei n. 6.815/80 e que, por isso, muitas das regras nela presentes foram pensadas e redigidas para a concretização do objetivo maior que a ideia da Segurança Nacional, já veiculada por uma doutrina,²¹ representava para o plano político e econômico na ditadura dos generais.

1.1.1 Na Constituição Federal de 1934

A influência do movimento político do Tenentismo é patente na Constituição de 1934, uma vez que a formação do Governo Provisório (1930-1937), que determinou a convocação da Assembleia Constituinte de 1933-1934, e a formação do parlamento se deram por meio de integrantes

²¹ Optou-se neste trabalho em diferenciar a "segurança nacional", em letras minúsculas, de "Segurança Nacional", com letras capitulares para identificar quando se trata do conceito de defesa, seja militar, seja civil, de segurança (o primeiro), do conceito ideológico de segurança (o segundo).

provenientes dos quadros do Exército e da Armada que participaram dos movimentos militares da década de 1920. Estes detentores de altos cargos da cúpula governativa e parlamentar estimularam, conseqüentemente, a adoção e a criação de conceitos militares nas novas instituições construídas a partir da Revolução de 1930. O conceito de “segurança nacional” apareceu entre nós, portanto, apenas na ordem jurídica estabelecida pela Constituição de 1934. Até então, nem a Constituição de 1824, nem a de 1891 expressaram esse termo em seus textos.

Embora o anteprojeto da Constituição, escrito pela Comissão Constitucional estabelecida pelo Decreto n. 21.402, de 14 de maio de 1932 (a “Comissão do Itamaraty”, porque presidida pelo Chanceler Afrânio de Mello Franco e reunida no palácio do Ministério das Relações Exteriores), tenha tratado de disposições sobre a “defesa nacional”, a Assembleia Constituinte de 1933-1934 modificou o termo para “segurança nacional”, inscrevendo-o no resultante Título VI (artigos 159 e seguintes).²²

²² "Enquanto o anteprojeto havia tratado da defesa nacional, a Constituição de 34 fala, pela primeira vez, em segurança nacional (...) Os dispositivos refletiam, também nessa parte, a preocupação dos revolucionários de 30 e de seus antecedentes militares. (...) O título de Segurança Nacional é extenso e importante, pois nele tudo, ou quase tudo, acabou por se transformar em permanente em nossas Constituições." (POLETTI, Ronaldo. **Constituições brasileiras**: 1934. v. III. Brasília-DF: Senado Federal e Ministério da Ciência e Tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001, p. 48). TÍTULO VI - *Da Segurança Nacional* Art 159 - Todas as questões relativas à segurança nacional serão estudadas e coordenadas pelo Conselho Superior de Segurança Nacional e pelos órgãos especiais criados para atender às necessidades da mobilização. § 1º - O Conselho Superior de Segurança Nacional será presidido pelo Presidente da República e dele farão parte os Ministros de Estado, o Chefe do Estado-Maior do Exército e o Chefe do Estado-Maior da Armada. § 2º - A organização, o funcionamento e a competência do Conselho Superior serão regulados em lei. Art 160 - Incumbirá ao Presidente da República a direção política da guerra, sendo as operações militares da competência e responsabilidade do Comandante em Chefe do Exército ou dos Exércitos em campanha e do das Forças Navais. Art 161 - O estado de guerra implicará a suspensão das garantias constitucionais que possam prejudicar direta ou indiretamente a segurança nacional. Art 162 - As forças armadas são instituições nacionais permanentes, e, dentro da lei, essencialmente obedientes aos seus superiores hierárquicos. Destinam-se a defender a Pátria e garantir os Poderes constitucionais, e, ordem e a lei. Art 163 - Todos os brasileiros são obrigados, na forma que a lei estabelecer, ao Serviço Militar e a outros encargos, necessários à defesa da Pátria, e, em caso de mobilização, serão aproveitados conforme as suas aptidões, quer nas forças armadas, quer nas organizações do interior. As mulheres ficam excetadas do serviço militar. § 1º - Todo brasileiro é obrigado ao juramento à bandeira nacional, na forma e sob as penas da lei. § 2º - Nenhum brasileiro poderá exercer função pública, uma vez provado que não está quite com as obrigações estatuídas em lei para com a segurança nacional. § 3º - O serviço militar dos eclesiásticos será prestado sob forma de assistência espiritual e hospitalar às forças armadas. Art 164 - Será transferido para a reserva todo militar que, em serviço ativo das forças armadas, aceitar qualquer cargo público permanente, estranho à sua carreira, salvo a exceção constante do art. 172, § 1º. Parágrafo único - Ressalvada tal hipótese, o oficial em serviço ativo das forças armadas, que aceitar cargo público temporário, de nomeação ou eleição, não privativo da qualidade de

Na década de 1930, o país passava por momento de centralização do poder em detrimento da autonomia dos Estados federados. Estes praticamente governaram o país no período da Primeira República por meio da conhecida “Política dos Governadores” fundada em 1898 no governo Campos Salles (1898-1902). Essa gestão da coisa pública ficou pejorativamente famosa por ser um compromisso entre grupos oligárquicos regionais que se revezavam no Poder Central. Portanto, a Revolução de 24 de outubro de 1930 quis estabelecer um marco divisor na gestão do Estado.

Para os planejadores políticos do Governo Provisório, fundar instituições permanentes e objetivos nacionais que conduzissem a população a uma estratégia comum em prol dos interesses nacionais, e não mais dos interesses oligárquicos de Estados como São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, por exemplo, foi o mote do primeiro governo de Getúlio Vargas para a refundação do Estado.

militar, será agregado ao respectivo quadro. Enquanto perceber vencimentos ou subsídio pelo desempenho das funções do outro cargo, o oficial agregado não terá direito aos vencimentos militares; contará, porém, nos termos do art. 33, 3º, tempo de serviço e antigüidade de posto, e só por antigüidade poderá ser promovido enquanto permanecer em tal situação, sendo transferido para a reserva aquele que, por mais de oito anos contínuos ou doze não contínuos, se conservar afastado da atividade militar. Art 165 - As patentes e os postos são garantidos em toda a plenitude aos oficiais da ativa, da reserva e aos reformados do Exército e da Armada. § 1º - O oficial das forças armadas só perderá o seu posto e patente por condenação, passada em julgado a pena restritiva de liberdade por tempo superior a dois anos, ou quando, por Tribunal militar competente e de caráter permanente, for, nos casos especificados em lei, declarado indigno do oficialato ou com ele incompatível. No primeiro caso, poderá o Tribunal, atendendo à natureza e às circunstâncias do delito e à fé de ofício do acusado, decidir que seja ele reformado com as vantagens do seu posto. § 2º - O acesso na hierarquia militar obedecerá a condições estabelecidas em lei, fixando-se o valor mínimo a realizar para o exercício das funções relativas a cada grau ou posto e as preferências de caráter profissional para promoção. § 3º - Os títulos, postos e uniformes militares são privativos do militar em atividade, da reserva ou reformado, ressalvadas as concessões honoríficas efetuadas em ato anterior a esta Constituição. § 4º - Aplica-se aos militares reformados o preceito do art. 170, § 7º. Art 166 - Dentro de uma faixa de cem quilômetros ao longo das fronteiras, nenhuma concessão de terras ou de vias de comunicação e a abertura destas se efetuarão sem audiência do Conselho Superior da Segurança Nacional, estabelecendo este o predomínio de capitais e trabalhadores nacionais e determinando as ligações interiores necessárias à defesa das zonas servidas pelas estradas de penetração. § 1º - Proceder-se-á do mesmo modo em relação ao estabelecimento, nessa faixa, de indústrias, inclusive de transportes, que interessem à segurança nacional. § 2º - O Conselho Superior da Segurança Nacional organizará a relação das indústrias acima referidas, que revistam esse caráter podendo em todo tempo rever e modificar a mesma relação, que deverá ser por ele comunicada aos governos locais interessados. § 3º - O Poder Executivo, tendo em vista as necessidades de ordem sanitária, aduaneira e da defesa nacional, regulamentará a utilização das terras públicas, em região de fronteira pela União e pelos Estados ficando subordinada à aprovação do Poder Legislativo a sua alienação.

Uma dessas instituições era o Exército.²³ O General Pedro Aurélio de Góes Monteiro, a poucos dias de assumir o cargo de Ministro da Guerra, em janeiro de 1934, concedeu entrevista à imprensa carioca informando “os encargos, as funções, as necessidades e compromissos do Exército para com a Nação, dentro da crise que a Revolução se propoz (*sic*) a resolver”.²⁴ Especificamente sobre a “segurança nacional”, Góes Monteiro explica:

Política de segurança nacional é a expressão que abrange completamente, o plano sobre que se deve tratar a organização moderna das nossas forças armadas, porque, sem implicar propriamente na preparação de uma política armamentista, o seu sentido é bastante lato para conjugar o aspecto interno e a face externa da questão. A segurança nacional subentende, primordialmente, a conservação eficiente de um aparelho de defesa. Além do mais, os imperativos de Segurança Nacional excluem por si mesmos, a idéia de armamentismo, porque só exigem da Nação esforços e elementos decorrentes da soma de suas possibilidades reais (...).²⁵ - grifo nosso.

Percebe-se que a noção de “segurança nacional”, naquele momento, era compreendida justamente para as Forças Armadas, no entender de Góes Monteiro. De modo que instituições permanentes como as Forças Armadas pudessem servir a objetivos mais amplos que simplesmente a defesa territorial. O “sentido amplo” de “segurança nacional” seria utilizado, assim, para justificar as ideias concebidas pelas duas Armas, estas supostamente voltadas com exclusividade para o bem comum da nação, incluídas no planejamento político do governo. Para Góes Monteiro, seriam critérios para atualização do Exército em benefício de uma unidade nacional que pudesse acabar com as “crises regionalistas” da Primeira República.²⁶

²³ CARVALHO, José Murilo de. **Forças armadas e política no Brasil**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005. p. 108.

²⁴ BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. VI. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933. p. 531.

²⁵ BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. VI. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933. p. 534.

²⁶ Segundo Carlos Alberto Giannasi, Góes Monteiro foi o precursor do pensamento militar que viria a influenciar a Doutrina da Segurança Nacional reformulada pela Escola Superior de Guerra a partir da década de 1950. Para o general, a Política do Exército (futuro Poder Nacional) integraria todos os meios de que a sociedade dispunha nas Forças Armadas. Estas, sendo órgão permanente e a serviço do Estado, seriam capazes de conduzir o Brasil em busca de seus interesses gerais da nação, com ordem e disciplina. (GIANNASI, Carlos Alberto. **A doutrina da segurança nacional e o "milagre econômico" (1969/1973)**. Dissertação. São Paulo: Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2011. p. 125).

Esse pensamento foi parcialmente seguido pelo Legislador Constituinte de então. Tendo em vista a apresentação da emenda substitutiva n. 91 ao projeto original, propunha-se o câmbio da expressão “defesa nacional” para “segurança nacional”. Nos Anais da Assembleia Nacional Constituinte, em 1934, encontra-se a justificativa do Constituinte Raul Leitão da Cunha para a alteração do termo, atendendo em parte a posição de Goés Monteiro:

A emenda n. 91, manda substituir, no Capítulo V, Título VI, respectivos Artigos e parágrafos, a expressão “defesa nacional” por “segurança nacional”. Já tive a oportunidade de chamar a atenção desta Assembléia para a inconveniência de se considerar atribuição exclusiva das forças armadas a defesa nacional. Esta é principalmente garantida, durante a paz, pela valorização dos brasileiros, e não sómente durante eventualidade pouco provável de uma guerra, pois não somos, graças a Deus, um povo belicoso ou imperialista. Devemos por isso procurar defender a nacionalidade na paz por todos os meios que concorram para a solução dos problemas que se relacionam sobretudo com a educação nacional com a assistência social, física espiritual e econômica. A solução desses problemas é parte integrante da defesa nacional, e, no entretanto, não poderia figurar no capítulo que se refere sómente às forças armadas. *Seria preferível portanto, fosse o capítulo em apreço designado “da Segurança Nacional”, visto como que nele se encontra diz respeito á ação das forças armadas.*²⁷ – grifo nosso.

Assim, “defesa nacional” para Leitão da Cunha é o estabelecimento da união do povo brasileiro em torno dos objetivos comuns da pátria. Mas para que isso fosse atingido, era preciso que as necessidades da população fossem preenchidas, como a educação cívica e moral, com sentimento de nacionalidade e “ideais comuns”; a alimentação; a proteção da agricultura; a saúde; o trabalho; e a defesa econômica. Todas as atitudes a favor do preenchimento dessas necessidades configurariam a “defesa nacional”, e

²⁷ BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. XII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933. p. 89. Já no início dos trabalhos da Assembleia, Leitão da Cunha discursou sobre sua ideia de “defesa nacional”: “(...) a Constituição nova, que nos cabe fazer, Srs. Deputados, deve ser um estatuto de defesa nacional. Não me utilizo dessa expressão *sensu restrictu*, porque não me refiro á garantia de integridade territorial do país. Sirvo-me dela, *sensu lato*, porquê entendo que devemos recorrer a todos os meios que destruam, valorizando o brasileiro, os germes da desagregação, que, insensivelmente, se insinuam em nossa Pátria.” (BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933. p. 303).

com ela, a unidade nacional. A questão da centralização do poder e a ideologia de um nacionalismo emergente são bastante perceptíveis.²⁸²⁹

Dessa maneira, a simples alteração das expressões durante a Assembleia Constituinte decorreu do pensamento de se especificar a “segurança nacional” como exercício efetivo do Exército para a melhor execução de suas funções, como a proteção da integridade territorial. Serviu também para justificar, teórica e normativamente, a permanência do Exército como instituição. Foi, portanto, com o conceito de “segurança nacional”, na acepção particular relativa às Forças Armadas, que a Constituição Federal de 1934 foi promulgada.

1.1.2 Na Constituição outorgada de 1937

A Constituição de 1937 foi imposta pelo então Governo Provisório de Getúlio Vargas em 10 de novembro daquele ano. Pelo caráter de exceção do período, o Congresso Nacional foi dissolvido e apenas retornaria suas atividades quando fosse realizado o plebiscito que votaria a vigência da Constituição (arts. 178 e 187). Como esse plebiscito nunca se realizou, Getúlio Vargas exerceu o poder legislativo de fato, editando Decretos-lei e Leis Constitucionais, durante toda a permanência do autointitulado “Estado Novo” (1937-1945).

Ademais, na Constituição de 1937, por seu caráter nacionalista e totalitário,³⁰ a previsão da “segurança nacional” foi mantida. Mas nela

²⁸ BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. XII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933. p. 303

²⁹ Nesse mesmo sentido da defesa do povo brasileiro, de acordo com os debates da Constituinte de 1933-1934, a política de imigração deveria ser restringida para que a unidade nacional fosse assimilada mais claramente. Dessa forma, uma política de cota de entrada de imigrantes foi instituída pelo art. 3º da Constituição de 1934 e continuada no Decreto-lei n. 3.010, de 20 de agosto de 1938. (KOIFMAN, Fábio. **Imigrante ideal**: O Ministério da Justiça e a entrada de estrangeiros no Brasil (1941-1945). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. p. 159-160).

³⁰ O totalitarismo, nesse momento, era teoria muito estudada pelos formuladores de instituições políticas, em detrimento do liberalismo e da democracia. Assim, compreender a Constituição de 1937, é entendê-la no seu contexto de entre-guerras mundiais. No Brasil, um dos maiores representantes do estudo e da aplicação do totalitarismo no ordenamento jurídico foi Francisco Campos, redator da Constituição do Estado Novo e formulador do primeiro Ato Institucional do regime civil-militar da década de 1960.

também permaneceu a interpretação de uma "segurança nacional" em parte adstrita às funções das Forças Armadas, particularmente na defesa do território nacional e na segurança de fronteiras.³¹ O que há de novo na ideia de segurança nacional nesse período é a proteção dos “*trabalhadores de origem nacional*” da indústria instalada nas áreas estratégicas e nas áreas de fronteira.³² Isto é, não havia a intenção de integrar as populações das cidades-fronteiriças com aquelas das cidades dos países vizinhos.

De modo que não é possível descrever uma real “doutrina”, um pensamento ideológico de “segurança nacional” até o advento da Constituição de 1937 e o desenvolvimento das instituições do Estado Novo.

Entretanto, é a partir desse período, e especialmente durante e após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), que se evoluiu o interesse do governo, e de instituições permanentes como as Forças Armadas, em se estudar objetivos nacionais e estratégias de ação. Estes deveriam se protrair no tempo sob um mote ideológico calcado na segurança do Estado, na centralização autoritária baseada na unidade nacional e em suas políticas

³¹ Quanto a Defesa Nacional, o pensamento expressado por Leitão da Cunha na Assembleia Nacional de 1933-1934 continuou no trabalho de Francisco Campos. Veja-se, por exemplo, a disposição veiculada pelo artigo 6º: “A União poderá criar, no interesse da defesa nacional, com partes desmembradas dos Estados, territórios federais, cuja administração será regulada em lei especial.” A figura dos territórios foi incorporada no texto constitucional somente em 1934, sendo antes apenas em legislação infraconstitucional, no caso específico do Acre (TEMER, Michel. **Territórios federais nas Constituições brasileiras**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975, p. 21-27). Assim, naquele momento, quando se trata da defesa nacional, fala-se na unidade nacional, na arregimentação, pela União, por meio do Poder Executivo, de toda a população brasileira para que o sentimento nacionalista transparecesse.

³² Art. 161 - As forças armadas são instituições nacionais permanentes, organizadas sobre a base da disciplina hierárquica e da fiel obediência à autoridade do Presidente da República. Art. 162 - Todas as questões relativas à segurança nacional serão estudadas pelo Conselho de Segurança Nacional e pelos órgãos especiais criados para atender à emergência da mobilização. O Conselho de Segurança Nacional será presidido pelo Presidente da República e constituído pelos Ministros de Estado e pelos Chefes de Estado-Maior do Exército e da Marinha. Art. 163 - Cabe ao Presidente da República a direção geral da guerra, sendo as operações militares da competência e da responsabilidade dos comandantes chefes, de sua livre escolha. Art. 164 - Todos os brasileiros são obrigados, na forma da lei, ao serviço militar e a outros encargos necessários à defesa da pátria, nos termos e sob as penas da lei. Parágrafo único - Nenhum brasileiro poderá exercer função pública, uma vez provado não haver cumprido as obrigações e os encargos que lhe incumbem para com a segurança nacional. Art. 165 - Dentro de uma faixa de cento e cinquenta quilômetros ao longo das fronteiras, nenhuma concessão de terras ou de vias de comunicação poderá efetivar-se sem audiência do Conselho Superior de Segurança Nacional, e a lei providenciará para que nas indústrias situadas no interior da referida faixa predominem os capitais e trabalhadores de origem nacional. (grifo nosso). Parágrafo único - As indústrias que interessem à segurança nacional só poderão estabelecer-se na faixa de cento e cinquenta quilômetros ao longo das fronteiras, ouvido o Conselho de Segurança Nacional, que organizará a relação das mesmas, podendo a todo tempo revê-la e modificá-la.

públicas corporativas - leia-se "não-liberais", não-partidárias e sem regionalismos.

Francisco Campos, redator da Constituição de 1937 e principal teórico do regime, escreveu que

unificar o Estado é unificar a Nação. Foi o que se deu no Brasil. À inflação de prestígios locais e regionais, ou de prestígios nascidos sob a influência e combinações, sucedeu, com a deflação política operada no país com o advento do Estado Novo, a instauração de uma autoridade nacional: um só Governo, um único Chefe, um só Exército. A Nação readquiriu consciência de si mesma; do caos das divisões e dos partidos passou para a ordem da unidade que foi sempre a da sua vocação.³³

Pode-se dizer, portanto, que o termo “nacional” da expressão “segurança nacional” fora sinônimo de “estatal” durante toda a ditadura varguista, pois ao governo interessava a manutenção das instituições construídas pós-1930 sem nenhuma influência externa, e, especialmente, sem qualquer alteração da ordem interna.

Nesse sentido, Fábio Koifman ressalta que entre os anos de 1915 e 1932 houve a publicação de apenas seis decretos relativos à imigração e à entrada de estrangeiros. Em contrapartida, entre 1933 e 1939 mais de vinte decretos foram assinados. Para ele, o governo, ao aplicar política nacionalista em diversos setores e instituições, criava mais controle sobre a entrada e permanência de imigrantes no Brasil.³⁴ Da mesma maneira, segundo Araujo Castro, o Decreto-lei n. 1.377, de 27 de junho de 1939, por exemplo, declarava que não havia impedimento à expulsão do estrangeiro “quando, a juízo do Presidente da República, o estrangeiro houver manifestado pensamentos ou praticados atos que importam menosprezo do Brasil ou das suas instituições.”³⁵

³³ CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1941. p. 213-214.

³⁴ KOIFMAN, Fábio. **Imigrante ideal**: O Ministério da Justiça e a entrada de estrangeiros no Brasil (1941-1945). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. p. 158 e 160.

³⁵ ARAUJO CASTRO. **A Constituição de 1937**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1941. p. 79. E continua Araujo Castro, notando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à questão, “Em acórdão de 28 de setembro de 1938, o Supremo Tribunal Federal declarou que para impedir a expulsão do estrangeiro é necessária a coincidência dos dois requisitos a que se refere o artigo 3.º do decreto-lei n. 479 de 8 de junho de 1938 [a) tiver mais de 25 anos de residência legítima no país; e b) tiver filhos brasileiros vivos, oriundos de núpcias legítimas], não sendo de conceder *habeas-corpus*, para evitar a

Ainda que o contexto fosse de totalitarismo, e se fizesse cada vez mais restrita a imigração, por meio do Ministério da Justiça e dos Negócios Interiores (MJNI), por razões de cunho nacionalista e de desconfiança para com determinadas nacionalidades, não se deve sustentar, entretanto, que é desse momento histórico a origem das ideias que formulariam o Estatuto do Estrangeiro de 1980.³⁶

1.1.3 Na Constituição Federal de 1946

A Constituição de 1946 "reconstitucionalizou" o Brasil, "de vez que no período ditatorial não se pode dizer que houve um regime constitucional",³⁷ e instituiu sua Terceira República.³⁸ A nova Assembleia Constituinte, entretanto, eleita em dezembro de 1945 e posta em exercício 60 dias depois, em 1946, não teve tempo para a discussão e o debate com a população sobre a Constituição que seria elaborada.³⁹ Conquanto não houvesse

expulsão, na ausência de prova de qualquer deles.", o que demonstra a facilidade que o governo detinha para expulsar todos aqueles que fossem contrários à ordem política e social. (ARAUJO CASTRO. **A Constituição de 1937**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1941. p. 79-80).

³⁶ A edição do decreto-lei n. 3.175, de 07 de abril de 1941, demonstrou o amplo poder de controle do MJNI, chefiado por Francisco Campos, sobre a entrada e a permanência de estrangeiros no Brasil, pois retirou, por exemplo, a competência do Ministério das Relações Exteriores (MRE) de conceder vistos temporários. Para maiores detalhes: KOIFMAN, Fábio. **Imigrante ideal**: O Ministério da Justiça e a entrada de estrangeiros no Brasil (1941-1945). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

³⁷ SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro**: evolução institucional. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 71.

³⁸ Há diferentes designações para os períodos políticos brasileiros a partir da República. E isso se encontra na historiografia e mesmo em obras de juristas. Para o período inaugurado pela Constituição de 1946 existem diferentes nomeações como "Terceira República", "Quarta República" ou "República Liberal". Neste trabalho prefere-se a designação de "Terceira República", haja vista ser a Primeira República aquela inaugurada pela Constituição de 1891, e a "Segunda República" ser aquela iniciada a partir do golpe de fins de 1930 até o golpe de 1937, onde se estabeleceu o Estado Novo. Preferimos não designar o Estado Novo como uma república pelas mesmas razões expostas por José Afonso da Silva: "Não chamarei de *Terceira República* o período que vai de 1937 a 1945, porque onde vigora uma Ditadura não existe República. O regime ditatorial é a antítese do regime republicano e, por consequência, de sistema de partidos políticos." (**O constitucionalismo brasileiro**: evolução institucional. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 258). Pelos mesmos motivos, não consideraremos como "Quarta República" o regime civil-militar instalado a partir de 1964.

³⁹ José Afonso da Silva lembra que a interpretação da Lei Constitucional n. 9, de 28.02.1945, que convocava eleições diretas para a Presidência da República e para um Congresso Nacional com funções ordinárias, e não com atribuições constituintes, feita pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) determinou como constituintes os poderes dos parlamentares a

anteprojeto elaborado por comissão externa, como o foi com a Constituição de 1934, o projeto ficou a cargo da Comissão de Constituição da Assembleia Constituinte que era composta de 10 subcomissões. Ainda assim, a Constituição de 1934 foi tomada como base para o futuro texto.⁴⁰

Justamente por tomar a Constituição de 1934 como referência, debates na Assembleia sobre a manutenção de cotas para a imigração e para a seleção de pessoas foram intensos. Os argumentos utilizados pelos Constituintes de 1946, sem exceções, utilizavam-se da “segurança nacional” como um dos fundamentos para se estabelecer a forte restrição no processo migratório para determinadas “raças” e nacionalidades, como os japoneses, por exemplo.

Aliás, em comparação com a Assembleia Constituinte de 1934, a Constituinte de 1946 utilizou-se muito mais da ideia de “segurança nacional” como justificativa para diversas emendas e disposições.⁴¹ Isso pode ser deduzido da quantidade de anos em que se viveu a Constituição de 1937, Carta que legitimava a restrição de direitos individuais, a censura política dos meios de comunicação, a propaganda ufanista, que perpassou o período da Segunda Guerra Mundial, a limitação dos debates públicos e que criou instituições políticas como o Tribunal de Segurança Nacional e do Conselho de Segurança Nacional.

Os comentários de Pontes de Miranda, nesse sentido, exemplificam o contexto e a influência dos constituintes naquele período:

Comparando-se os textos de 1946 e os anteriores, nota-se que o legislador constituinte de 1946 viu, melhor que o de 1937 e o de 1934, o problema da defesa nacional. Não é necessariamente *nas fronteiras* que estão os pontos vulneráveis dos países. Os meios e recursos de guerra independem, hoje, da proximidade. O avião vence distâncias. A bomba atômica – em alguns minutos – pode

serem eleitos em 02.12.1945. Por conta disso, a Lei Constitucional n. 13, de 12.11.1945, prescreveu o prazo de 60 dias após as eleições para que os eleitos do Parlamento se reunissem em Assembleia Constituinte. (SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro: evolução institucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 73).

⁴⁰ SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro: evolução institucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 74.

⁴¹ Os assuntos mais enfatizados, por exemplo, foram: a manutenção dos territórios federais criados durante a Era Vargas (1930-1945); a restrição das imigrações apenas para preenchimento dos chamados “vazios demográficos”; e a previsão de igualdade de direitos individuais entre brasileiros e estrangeiros residentes (BRASIL. **Anais da assembleia constituinte de 1946**. Vols. I-XXVI. Rio de Janeiro: Departamento de Imprensa Nacional, 1946-1950).

liquidar exércitos. Se aos guerreiros antigos e medievais – aos de agora, até antes da última guerra – se fosse dizer que *uma* bomba e *um* avião podem destruir uma cidade, portanto, *um* exército, sorriam.⁴² - grifos no original.

Nos Anais da Assembleia Constituinte de 1946 verifica-se que a "segurança nacional" é utilizada já como termo indeterminado, ligado à ordem pública, à ordem social, ou à ordem do próprio regime político. Pode-se interpretar que a "segurança nacional", nesse momento, quando o Legislador Constituinte debatia sobre a igualdade de direitos entre brasileiros e estrangeiros, mas ressaltava aspectos inerentes a brasileiros, conforme os "interesses nacionais", era a justificativa para que ainda permanecesse o sistema de cotas de imigração no país, com seleção de imigrantes.

Dessa maneira, se até a Constituição de 1937 não havia certezas entre as definições de “defesa nacional”, com a ideia de proteção do brasileiro e da unidade nacional, e de “segurança nacional”, como proteção territorial e funções estritas das Forças Armadas, os debates e votos dos Legisladores Constituintes de 1946 demonstram que a expressão “segurança nacional” fora internalizada no pensamento político-social brasileiro. Foi, portanto, utilizada sem diferenciação para fundamentar a proteção do trabalhador brasileiro; a ideia da integração e da unidade nacional, a segurança externa, sob jurisdição militar; ou mesmo a ordem pública.⁴³ É sob esse mote ideológico-militarista que a Escola Superior de Guerra (ESG), academia dos formuladores da futura Doutrina de Segurança Nacional, foi inaugurada.

⁴² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1946**. 3.ed., rev. e ampl., t. VI (Arts. 157-218). Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1960. p. 250.

⁴³ É nesse contexto que a Constituição resultante previu a jurisdição militar para civis quando agentes de crime contra a segurança nacional (art. 108, §1º) e o estabelecimento de zonas indispensáveis à defesa nacional com a predominância de capitais e trabalhadores brasileiros (art. 180, §1º).

1.2 A CRIAÇÃO DA ESCOLA SUPERIOR DE GUERRA (ESG) E A DOCTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL (DSN)

É a partir da Escola Superior de Guerra que o termo indeterminado de “segurança nacional” passa a ser definido por uma teoria calcada na defesa do Ocidente, do trabalhador nacional e da proteção interna e externa do país contra o “inimigo” (comunista, em especial). Ganha projeções de teoria e doutrina não somente militar porque quer mobilizar todos os setores da sociedade civil e instituições do Estado em busca do objetivo principal de tornar o Brasil uma potência autossuficiente, militar e economicamente.

Essa Doutrina da Segurança Nacional (DSN)⁴⁴ originou-se de trabalhos acadêmicos formulados por professores e alunos da ESG. A ESG formou a elite tecnocrata que, nas décadas de 1950 e 1960, deu suporte ideológico para a implementação do regime civil-militar (1964-1985).⁴⁵ A história de fundação da ESG confunde-se com o contexto da Guerra Fria que se estabeleceu nos fins da década de 1940. A Escola foi instituída para servir como centro de altos estudos estratégicos do Estado brasileiro.⁴⁶ Inaugurada em 1949, pela Lei n. 785, de 20 de agosto, sob a forte influência do *National War College*, dos Estados Unidos da América (EUA),⁴⁷ a ESG tinha como finalidade “desenvolver e consolidar os conhecimentos necessários para o

⁴⁴ E aqui passamos a diferenciar os mesmos termos: “segurança nacional” para aquela anteriormente prevista à fundação da ESG; e Segurança Nacional para designar a ideia veiculada pela doutrina que ora pretende-se explicar.

⁴⁵ É farta a historiografia que relata a participação fundamental dos quadros da ESG, juntamente com o Instituto Brasileiro de Ação Democrática (IBAD) e o Instituto de Pesquisa e Estudos Sociais (IPES), na formulação do golpe de Estado e do resultante regime político que se instaurou em abril de 1964. Para melhores comentários sobre a relação entre essas três instituições e seu poder burocrático paralelo nas décadas de 1950 e 1960, ver ALVES, Maria Helena Moreira. **Estado e oposição no Brasil (1964-1984)**. Bauru/SP: Edusc, 2005.

⁴⁶ GURGEL, José Alfredo Amaral. **Segurança e democracia: uma reflexão política**. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1978. p. 31.

⁴⁷ Este foi fundado em 1946 para auxiliar o governo estadunidense a formular um pensamento para “aperfeiçoar a política externa norte-americana no contexto da Guerra Fria, através, principalmente, da perspectiva de segurança coletiva.” Essa influência também se deu em diversas academias militares e centros de estudos pela América Latina, como: a Academia de Guerra do Chile; a Escola Nacional de Guerra do Paraguai; a Escola Superior de Guerra da Colômbia; e a Escola de Altos Estudos Militares da Bolívia. (FERNANDES, Ananda Simões. A reformulação da Doutrina de Segurança Nacional pela Escola Superior de Guerra no Brasil: a geopolítica de Golbery do Couto e Silva. In: **Antíteses**, v. 2, n. 4, jul.-dez., 2009. p. 836).

exercício das funções de direção e para planejamento da Segurança Nacional".⁴⁸

Nesse sentido, é bom notar que o conceito de Segurança Nacional aqui referido era entendido, a princípio, como o reagrupamento dos Objetivos Nacionais, estes representados pelos interesses e aspirações da nação estabelecidos de modo estratégico.⁴⁹ Assim, a noção era ter o Estado como garante da "conquista ou [d]a defesa dos Objetivos Nacionais".⁵⁰ Assim, esse termo indeterminado, "Segurança Nacional", impresso na Lei n. 6.815/1980, possuiria um significado teórico anterior que lhe imprime parcialidade: ela é a "capacidade que o Estado dá à Nação para impor seus objetivos a todas as forças oponentes (...) Trata-se da força do Estado, capaz de derrotar todas as forças adversas e de fazer triunfar os Objetivos Nacionais."⁵¹

Como os Objetivos Nacionais são os interesses nacionais, eles podem ser qualquer atributo ligado à nação, como crenças, costumes, instituições políticas, etc., o que torna incerta e instável sua utilização como fundamento para a Segurança Nacional.⁵² Assim, segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho,

o Conceito Estratégico Nacional é um documento normativo onde se cristaliza uma definição política sobre o que deve ser feito a fim de se alcançarem os Objetivos Nacionais Atuais, etapa para a realização dos Objetivos Nacionais Permanentes. Toda nação tem

⁴⁸ MIYAMOTO, Shiguenoli; GONÇALVES, Williams da Silva. Militares, diplomatas e política externa no Brasil pós-64. In: ALBUQUERQUE, José Augusto Guilhon (Org.). **Sessenta anos de política externa brasileira (1930-1990):** prioridades, atores e políticas. São Paulo: Annablume, 2000. p. 177.

⁴⁹ SILVA, Golbery do Couto e. **Conjuntura política nacional: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil.** 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1981. p. 155.

⁵⁰ GURGEL, José Alfredo Amaral. **Segurança e democracia: uma reflexão política.** 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1978. p. 138. Essa perspectiva pode ser entendida como argumento para a continuação do desenvolvimentismo no Brasil.

⁵¹ COMBLIN, Joseph. **A ideologia da segurança nacional: o poder militar na América Latina.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978. p. 54-55.

⁵² Conforme Ana de Urán, há dois tipos de Objetivos Nacionais: "podem ser permanentes ou atuais. No Brasil, os objetivos nacionais permanentes são as aspirações do grupo nacional que procura sua própria sobrevivência como grupo, quer dizer, o reforço da unidade nacional, a incorporação efetiva de todo o território nacional, o reforço da estrutura econômica, a manutenção do status quo territorial na América do Sul, o reforço da solidariedade e da consolidação do prestígio nacional no exterior. Os objetivos nacionais atuais são de natureza claramente estratégica e cristalizam os interesses nacionais em um momento dado." URÁN, Ana María Bidegain de. **Nacionalismo, militarismo e dominação na América Latina.** Trad. José Saramago. Petrópolis: Vozes, 1987. p. 183-184 *apud* GIANNASI, Carlos Alberto. **A doutrina da segurança nacional e o "milagre econômico" (1969/1973).** Dissertação. São Paulo: Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2011. p. 127.

objetivos permanentes que são, na verdade, sua própria razão de ser. Para o Brasil, tais objetivos são, no entender da Escola Superior de Guerra, em 1971, a *integridade territorial*, a *integração nacional*, a *democracia*, o *progresso*, a *paz social* e a *soberania*. Tais metas pressupõem *objetivos* intermediários que são os Objetivos Nacionais Atuais. Estes são fixados num trabalho de análise, em que se procede à avaliação da conjuntura. Nesta, nunca se olvidando dos objetivos permanentes, leva-se em conta a capacidade do poder nacional, os fatores adversos e as necessidades básicas. Dessa avaliação resulta a definição dos Objetivos Nacionais Atuais, dos objetivos que devem ser alcançados naquela conjuntura e podem ser realizados em função do quadro presente e dos meios disponíveis.⁵³

Contudo, Joseph Comblin lembra que o conceito "torna-se muito operacional desde o momento em que se define o inimigo."⁵⁴ Esse inimigo poderia ser o comunista, "como exigia o contexto político-ocidental", diriam os *policymakers* brasileiros daquele momento, como poderia ser o subversivo da ordem jurídico-política estabelecida, o "inimigo interno". Esse inimigo, portanto, "está, ao mesmo tempo dentro e fora do país", pois a "segurança nacional desfaz a distinção entre política externa e política interna".⁵⁵

Por isso, José Afonso da Silva lembra que a Doutrina da Segurança Nacional foi elaborada sob o argumento "de que a guerra deixara de ser um hiato trágico num mundo tranquilo para se transformar em guerra total, provocada, segundo sua formulação, pela permanente ameaça comunista sobre o chamado 'mundo livre'".⁵⁶

A ESG tinha como propósito original pensar métodos de aproveitar as potencialidades do país para que, de forma "harmônica e equilibrada", os órgãos que seriam responsáveis pela condução da nação brasileira, aqueles que "têm o dever de zelar pelo desenvolvimento do potencial geral" dela, pudessem encontrar as soluções viáveis para os problemas estruturais, mesmo que por intervenção desses próprios órgãos, como, por exemplo, as Forças Armadas.

⁵³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1983. p. 399-400.

⁵⁴ COMBLIN, Joseph. **A ideologia da segurança nacional**: o poder militar na América Latina. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978. p. 55.

⁵⁵ COMBLIN, Joseph. **A ideologia da segurança nacional**: o poder militar na América Latina. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978. p. 55.

⁵⁶ SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro**: evolução institucional. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 77.

Assim, apesar de seu nome, o ensino na ESG não era exclusivamente voltado à guerra, mas, sim, aos estudos estratégico-políticos em prol do desenvolvimento nacional sob a diretriz da Segurança Nacional.⁵⁷ Conforme José Afonso da Silva, a ESG deu "tratamento técnico-científico e político-ideológico" à Doutrina da Segurança Nacional, levando a internalizar sua compreensão no Brasil de modo que "cabia a cada Estado estabelecer as fronteiras internas do Socialismo, enquanto os Estados Unidos garantiam as fronteiras internacionais".⁵⁸

Sob esse mote que pensadores militares como General Golbery do Couto e Silva reformularam o conceito de Segurança Nacional no Brasil de acordo com aquela conjuntura histórica do pós-Segunda Guerra. Para aqueles pensadores, esse conceito reformulado pretendeu ser, e realmente o foi, o fundamento ideológico e institucional do regime civil-militar.

1.2.1 O pensamento de Golbery do Couto e Silva e a segurança do desenvolvimento econômico

O principal expoente da Doutrina da Segurança Nacional veiculada pela ESG foi o General Golbery do Couto e Silva,⁵⁹ militar e geopolítico brasileiro, um dos teóricos do golpe de Estado ocorrido na madrugada de 31 de março de 1964,⁶⁰ docente na Escola Superior de Guerra e um dos, senão

⁵⁷ GURGEL, José Alfredo Amaral. **Segurança e democracia**: uma reflexão política. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1978. p. 31 e 33.

⁵⁸ SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro**: evolução institucional. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 77.

⁵⁹ Neste trabalho, o nome de Golbery do Couto e Silva será escrito nas seguintes formas: General Golbery do Couto e Silva; Gen. Golbery do Couto e Silva; Gen. Golbery; ou Couto e Silva.

⁶⁰ Nos idos da década de 1960, Couto e Silva entrou para a reserva do Exército e foi promovido a General. Em 1962, ajudou a criar o Instituto de Pesquisas e Estudos Sociais (IPES), organização que congregou militares e civis para o combate da influência do comunismo no Brasil, com subvenção estadunidense e auxílio técnico da Embaixada dos EUA no Brasil; além de auxiliar o Instituto Brasileiro de Ação Democrática (IBAD). Esses institutos tiveram forte influência sobre o pensamento nacional a favor de uma intervenção militar contra o governo de João Goulart (1961-1964). (GIANNASI, Carlos Alberto. **A doutrina da segurança nacional e o "milagre econômico" (1969/1973)**. Dissertação. São Paulo: Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2011. p. 104).

o maior, estruturadores político-ideológico do regime civil-militar que daí decorreu.⁶¹

A contribuição de Couto e Silva para o pensamento da Segurança Nacional origina-se na década de 1950. São desse momento seus primeiros escritos sobre Geopolítica, Geoestratégia, Segurança Nacional e alinhamento ideológico ao Ocidente, sob o guarda-chuva teórico dos EUA. Tais escritos foram compilados, e alguns atualizados, no livro *Conjuntura política nacional: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil*, editado pela primeira vez em 1967.⁶²

Ademais, ao Gen. Golbery é constantemente atribuída a criação e o desenvolvimento do processo de abertura do regime de exceção. O relaxamento das restrições se iniciou no governo do Presidente Ernesto Geisel (1974-1979) e se finalizou com a eleição indireta de Tancredo Neves durante fins do governode João Figueiredo (1979-1985).⁶³ Entre 1974 e 1981, Couto e Silva foi designado Ministro-Chefe da Casa Civil nos dois

⁶¹ Segundo Selma Rocha, "Em linhas gerais, seria pueril desconsiderar a importância de oficiais como Golbery do Couto e Silva, Juarez Távora ou Cordeiro de Farias na definição do ideário esguiano. No entanto, esses oficiais são alguns dos atores do processo, oferecendo-nos, através de seus relatos memorialísticos e das próprias conferências ministradas na Escola, uma idéia parcial da Doutrina da ESG." ROCHA, Maria Selma de Moraes. **A evolução dos conceitos da Doutrina da Escola Superior de Guerra nos anos 70**. São Paulo, Departamento de História da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. Dissertação de mestrado, 1996. p. 13. *apud* GIANNASI, Carlos Alberto. **A doutrina da segurança nacional e o "milagre econômico" (1969/1973)**. Dissertação. São Paulo: Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2011. p. 164.

⁶² COUTO E SILVA, Golbery do. **Conjuntura política nacional: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil**. 3.ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1981. Para Wanderley Messias da Costa, Golbery vinculou seu pensamento geopolítico geral "que desenvolvera desde 1952 às diretrizes que atualizara e expusera em seus 'objetivos permanentes' e numa 'doutrina de segurança nacional'." (COSTA, Wanderley Messias da. **Geografia política e geopolítica: discursos sobre o território e o poder**. São Paulo: Hucitec: USP, 1992. p. 214).

⁶³ Segundo Messias da Costa, "(...) como estrategista da abertura 'consentida' pelo regime militar, demonstrou que, em sua trajetória, tal como Mackinder e Spykman, o seu ponto de partida e seus alvos principais encontravam-se na política (...) Com ele, figura-chave do pensamento e do núcleo de poder militares, próximo ou à frente do Estado por mais de trinta anos, confirma-se a característica primeira da geopolítica brasileira, isto é, a de instrumento a serviço de uma concepção de poder político que tem submetido, reiteradamente, os assuntos territoriais-nacionais e de segurança nacional à órbita exclusiva do Estado, ou, mais precisamente (durante longo período), à órbita militar desse Estado." (COSTA, Wanderley Messias da. **Geografia política e geopolítica: discursos sobre o território e o poder**. São Paulo: Hucitec: USP, 1992. p. 214). Essa transição controlada, pensada por Couto e Silva para que os resultados da "Revolução de 1964" se protraíssem no tempo na Administração Pública, pode ser encontrada em seus escritos de 1980, como "Dificuldades da hora presente", "Linhas mestras de uma estratégia para o Poder Executivo", e "O momento brasileiro" (COUTO E SILVA, Golbery do. **Conjuntura política nacional: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil**. 3.ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1981).

últimos governos militares. Isso lhe permitiu ampla articulação entre as forças políticas do momento para que o objetivo da volta dos militares à caserna se desse de maneira "lenta, gradual e segura", sem revanchismos, e para que as instituições e ideias criadas durante o regime se protraíssem no tempo - um dos casos, sustenta-se, é o próprio Estatuto do Estrangeiro (Lei n. 6.815), editado em 1980.

Sendo geopolítico, o General Golbery continuou o pensamento geoestratégico militar iniciado por Everardo Backheuser e pelo Gen. Mario Travassos, especialmente no que concerne à compreensão da política segundo a estratégia militar. Por causa disso, segundo Wanderley Messias da Costa,

(...) o seu pensamento é *conservador e autoritário*, isto é, filiado a concepções típicas de parte importante da elite civil e militar no poder desde o Império e, mais diretamente, desde os primeiros momentos da República. Para esta elite, a questão nacional estava antes de tudo afeta a um Estado forte, centralizador e realizador das "aspirações nacionais."⁶⁴ - grifos no original

Conforme Ananda Fernandes, a "geopolítica brasileira adquiriu uma dimensão sem precedentes a partir [...] dos estudos do general Golbery do Couto e Silva, assim como a teoria da guerra revolucionária tomou conta dos ensinamentos e dos manuais da ESG", o que levou à reformulação da doutrina da Segurança Nacional importada dos estudos do *National War College*. O entendimento golberiano na ESG passaria a privilegiar na Estratégia Nacional, além da segurança estrita, a geopolítica, a guerra revolucionária e o desenvolvimento econômico da nação,⁶⁵ "para a consecução e salvaguarda" dos objetivos da coletividade nacional "a

⁶⁴ COSTA, Wanderley Messias da. **Geografia política e geopolítica**: discursos sobre o território e o poder. São Paulo: Hucitec: USP, 1992. p. 207.

⁶⁵ FERNANDES, Ananda Simões. A reformulação da Doutrina de Segurança Nacional pela Escola Superior de Guerra no Brasil: a geopolítica de Golbery do Couto e Silva. In: **Antíteses**, v. 2, n. 4, jul.-dez., 2009. p. 844-845. Fernandes também ressalta que a Geopolítica e a Segurança Nacional no Brasil possuíam relação intrínseca, pois relacionava o expansionismo brasileiro com a necessidade de se evitar ameaças à nação provenientes da América Latina, entendida como porta de entrada do comunismo no mundo americano democrático e cristão: "a geopolítica prevê que quanto mais distante estiver o inimigo, melhor para a nação, e quanto mais amplo o território físico, melhores são as possibilidades de se preparar uma estratégia interna e externa adequadas." (p. 846).

despeito dos antagonismos internos ou externos, existentes ou presumíveis."⁶⁶

E, de acordo com Messias da Costa,

Também é interessante o modo pelo qual ele articula a geografia com a política preponderante, cujo resultado é uma concepção de geopolítica que, malgrado derivar da geografia política clássica, lança suas bases muito mais numa *doutrina da segurança nacional* e numa *estratégia política global*, que tende a subordinar o plano especificamente geopolítico.⁶⁷ - grifos no original

Daí que, para Couto e Silva, o conceito de Segurança Nacional seja entendido

na sua mais ampla e ativa acepção, permeando aos poucos o domínio todo da política estatal, condicionando quando não promovendo ou determinando todo e qualquer planejamento, seja de ordem econômica, seja de natureza social ou política, para não falar dos planos propriamente militares, tanto de guerra como de paz.⁶⁸

Nesse sentido, o conceito de "inimigo interno" é essencial para entender a posição da Segurança Nacional quanto à entrada de imigrantes internacionais no Brasil. O "inimigo" não tem definição para a ideologia, tornando ampla a interpretação sobre quem pode ser considerado um potencial risco para o regime. Dessa forma, a população, já de antemão suspeita, poderia abrigar insurretos ou revolucionários em potencial,⁶⁹ o que leva o planejamento estatal a conclamar os cidadãos para exercer sua tarefa

⁶⁶ COUTO E SILVA, Golbery do. **Conjuntura política nacional**: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil. 3.ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1981. p. 155.

⁶⁷ COSTA, Wanderley Messias da. **Geografia política e geopolítica**: discursos sobre o território e o poder. São Paulo: Hucitec: USP, 1992. p. 208.

⁶⁸ COUTO E SILVA, Golbery do. **Conjuntura política nacional**: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil. 3.ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1981. p. 23.

⁶⁹ Conforme o Manual da ESG, Guerra Insurrecional e Guerra Revolucionária são guerras não-declaradas. A primeira é definida como um "conflito interno em que parte da população armada busca a deposição de um governo". A segunda, é entendida como "conflito, normalmente interno, estimulado ou auxiliado do exterior, inspirado geralmente em uma ideologia, e que visa à conquista do poder pelo controle progressivo da nação." (BRASIL, Escola Superior de Guerra. **Manual básico**. Rio de Janeiro: ESG, 1976. p. 78 *apud* FERNANDES, Ananda Simões. A reformulação da Doutrina de Segurança Nacional pela Escola Superior de Guerra no Brasil: a geopolítica de Golbery do Couto e Silva. In: **Antíteses**, v. 2, n. 4, jul.-dez., 2009. p. 848-849).

de segurança do país.⁷⁰ O Estado, concomitantemente, "deve munir-se de uma legislação adequada para efetiva aplicação na repressão dos delitos da GR [Guerra Revolucionária], compreendidos, capitulados e definidos como delitos contra o Estado e sua ordem política e social."⁷¹

Na reformulação da doutrina pela ESG, o desenvolvimento econômico foi incluído no rol a ser protegido pela Segurança Nacional e, portanto, tornou-se "um aspecto da guerra total".⁷² Era o seguinte: para se ter segurança, era preciso que houvesse desenvolvimento econômico. Um país em que a instabilidade social e a pobreza perduram, é um país com potencial força subversiva do "inimigo interno". Assim, para fazer com que a nação crescesse economicamente, o importante era garantir e incrementar a

(...) capacidade de acumulação e absorção de capital, a qualidade de sua força de trabalho, o desenvolvimento científico e tecnológico e a eficácia de seus setores industriais. O desenvolvimento industrial é portanto requisito indispensável da política econômica nacional. O manual da ESG define como meta do desenvolvimento econômico a conquista de completa integração e completa segurança nacional, em especial considerando-se que um país subdesenvolvido é particularmente vulnerável à estratégia indireta do inimigo comunista.⁷³

Se assim o era, proteger o setor industrial tornou-se indispensável. E, com isso, a defesa do trabalhador da fábrica passa a se integrar na Estratégia Nacional. Defender o trabalhador nacional é implementar, manter e progredir o desenvolvimento do país. Por conseguinte, eram imprescindíveis as reformas sociais e da estrutura econômica⁷⁴ que possibilitassem, ao mesmo tempo, manter o emprego do trabalhador e o sistema econômico interno do Brasil (o modelo de substituição de

⁷⁰ Ideia prevista, por exemplo, no art. 86, da Constituição de 1967/1969: "Tôda pessoa, natural ou jurídica, é responsável pela segurança nacional, nos limites definidos em lei."

⁷¹ BRASIL, Escola Superior de Guerra. **Manual básico**. Rio de Janeiro: ESG, 1976. p. 99-100 *apud* FERNANDES, Ananda Simões. A reformulação da Doutrina de Segurança Nacional pela Escola Superior de Guerra no Brasil: a geopolítica de Golbery do Couto e Silva. In: **Antíteses**, v. 2, n. 4, jul.-dez., 2009. p. 850.

⁷² GURGEL, José Alfredo Amaral. **Segurança e democracia**: uma reflexão política. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1978.

⁷³ MOREIRA ALVES, Maria Helena. **A doutrina da segurança nacional e desenvolvimento**. s/l: Editores Matreros, s/d. p. 14. Disponível em: <www.issuu.com/labibliopop>. Acesso em: 07 set. 2015.

⁷⁴ GIANNASI, Carlos Alberto. **A doutrina da segurança nacional e o "milagre econômico" (1969/1973)**. Dissertação. São Paulo: Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2011. p. 113.

importações continuaria em voga, sob o paradigma do desenvolvimentismo).⁷⁵ Ademais, era preciso buscar meios para a consecução do Objetivo Permanente de "Brasil-potência" através do incremento tecnológico e da imigração de mão de obra qualificada (imigração dirigida), como se precisou no Estatuto do Estrangeiro de 1980.

Como Couto e Silva permaneceu no poder sendo Ministro da Casa-Civil durante todo o ano em que o projeto da futura Lei n. 6.815 passou pelo processo legislativo no parlamento (1980), entendê-lo como influente no processo de escolha dos anteprojetos de lei que foram enviados ao Congresso Nacional pelo Presidente da República passa a ser plausível. Compreendê-lo, também, como "eminência parda" na definição da agenda do Poder Executivo leva a sustentar que as cinco menções⁷⁶ que se fazem ao conceito de "Segurança Nacional" no texto ainda vigente da lei não são simples *standards* jurídicos como defendem alguns juristas, como Yussef Said Cahali.⁷⁷

⁷⁵ COUTO E SILVA, Golbery do. **Planejamento estratégico**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1981. p. 112. José Luís Fiori, ao descrever a história do desenvolvimentismo na América Latina, nota nesta grande passagem que "(...) é possível identificar três grandes matrizes teóricas que organizaram o debate em torno do papel do Estado no desenvolvimento econômico e contribuíram para a construção e legitimação da ideologia nacional-desenvolvimentista: 1) a teoria weberiana da modernização (...) [que] apontava (...) de forma circular, para uma idealização dos Estados e dos sistemas políticos europeu e norte-americano; 2) a teoria estruturalista do centro-periferia e do intercâmbio desigual, formulada pela CEPAL. (...) [com] defesa intransigente da industrialização (...); 3) a teoria marxista da revolução democrático-burguesa, que via no desenvolvimento e na industrialização o caminho necessário de amadurecimento do modo de produção capitalista e da própria revolução socialista. (...) Essas três teorias consideravam que o desenvolvimento econômico era um objeto indiscutível e consensual, capaz de unificar a nação (...) [e] que o Estado cumprisse o papel estratégico de *condottiere* dessa grande transformação. (...) [N]o Brasil, a matriz teórica e estratégica que teve mais importância, não foi nenhuma dessas três - pelo contrário, foi a teoria da segurança nacional, formulada pelos militares brasileiros, que teve papel central na construção e no controle ou tutela do Estado desenvolvimentista entre 1937 e 1985. O desenvolvimentismo militar deu seus primeiros passos no Brasil com a Revolução de 1930 e com o Estado Novo, mas só nos anos 1950, sobretudo depois da criação da Escola Superior de Guerra, em 1949, se transformou numa ideologia e numa estratégia específica e diferenciada dentro do universo desenvolvimentista, sendo a única que associava explicitamente a necessidade do desenvolvimento e da industrialização com o objetivo prioritário da 'defesa nacional'." (FIORI, José Luís. **História, estratégia e desenvolvimento**: para uma geopolítica do capitalismo. São Paulo: Boitempo, 2014. p. 104-105).

⁷⁶ Apenas para curiosidade apartada: a Lei de Segurança Nacional (Lei n. 7.170, de 14 de dezembro de 1983) apenas remete a uma única menção da expressão "segurança nacional". Paradoxalmente ou não, o Estatuto do Estrangeiro contém cinco desses termos indeterminados.

⁷⁷ CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do estrangeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p 75.

Naquele contexto histórico, a "Segurança Nacional", pensada desde os bancos da ESG, ainda estava em vigor. A engenharia institucional, fundamentada na Constituição de 1967/1969 e utilizada no processo legislativo do Estatuto do Estrangeiro, facilitou a construção de uma lei deliberadamente restritiva em direitos e seletiva nas imigrações. Toda sua arquitetura foi desenhada com esse fim e sob fundamento ideológico totalitário e pseudonacionalista. Desde a promulgação da Constituição de 1988, os motivos para sua vigência não permanecem, se é que um dia existiram. Porém, mesmo assim, a discussão da necessidade de sua revogação ainda é presente.

1.2.2 A “doutrinação” da Segurança Nacional: as monografias da Escola Superior de Guerra sobre o tema migratório internacional

Se a finalidade da ESG era formar quadros técnicos da burocracia brasileira em conformidade com a ideologia lá formulada sobre a Segurança Nacional, a investigação dos trabalhos de conclusão de curso relacionados à imigração internacional ao Brasil pode exemplificar o pensamento trabalhado pela ESG quanto à política pública migratória.

Fez-se, assim, a pesquisa na biblioteca de teses e monografias da ESG, no Rio de Janeiro, para se levantar quantas e quais monografias dos "estagiários" da ESG, durante o período da década de 1950 até a década de 1980, foram escritas com relação ao tema da imigração internacional. Ao fim, chegou-se a três monografias⁷⁸ e a uma palestra concedida por membro do governo de João Figueiredo em 1981. Elas são analisadas rapidamente para demonstrar a doutrinação dos alunos da ESG e conferir a hipótese de sua

⁷⁸ NOGUEIRA, Ten. Cel. Rui Alencar. **O problema da imigração estrangeira e os interesses da segurança nacional**. Trabalho de conclusão do curso superior de guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1963; SÁ, C. Alte. Méd. Victor Jayme Vieira de. **Imigração estrangeira qualitativamente adequada às necessidades do desenvolvimento nacional**. Trabalho de conclusão do Curso Superior de Guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1964; e FRANCO, Cid Barros. **Apreciar os resultados práticos da integração na comunidade brasileira dos grupos étnicos e suas implicações com a Segurança Nacional**. Trabalho de conclusão do Curso Superior de Guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1967.

influência nas instituições administrativas e legislativas no Brasil à época do regime civil-militar, em especial a Lei n. 6.815/1980.

O primeiro trabalho já denota, no título, a imigração internacional como sendo um problema à Segurança Nacional do Brasil. De fato, durante o decorrer do trabalho se notam algumas passagens em que a seleção de imigrantes para o Brasil era necessária, pois, "é claro que não nos convirá a introdução de civilizações inferiores à nossa ou que possam representar um atraso no desenvolvimento do país, transformando-nos de beneficiados em beneficiários de um esforço progressivo, que tanto nos tem custado".⁷⁹

Embora reconheça que, sob a vigência da Constituição de 1946, a política imigratória tinha por finalidade principal o desenvolvimento econômico, a perspectiva de desenvolvimento naquele momento, década de 1960, era integrar o país por meio da colonização, oficial ou de iniciativa privada, isto é, que a imigração se desse de modo dirigido, conforme o Decreto n. 23.350, de 15 de julho de 1947. Esse meio de controle pretendia tornar a imigração "quantitativa" em "qualitativa, controlada e técnica, visando a entrada de mão-de-obra especializada". Era por isso que, mesmo em tempos de paz, "os problemas da imigração estrangeira, de importância vital para o futuro do Brasil" deviam ser "sempre submetidos ao Conselho de Segurança Nacional".⁸⁰

Também no segundo trabalho, de 1964, se vê a necessidade de analisar a diferença necessária entre a imigração "quantitativa" da "qualitativa". Percebe-se que o controle imigratório somente beneficiaria um país em desenvolvimento como o Brasil no sentido do aumento da mão de obra especializada, pois a ocupação do solo (imigração dirigida) e o preenchimento dos (pejorativos) "vazios demográficos" se faria necessariamente por brasileiros, uma vez que a população tinha alta taxa de natalidade. Assim, se o Brasil dos anos 1960 crescia demograficamente a grandes taxas por ano,

⁷⁹ NOGUEIRA, Ten. Cel. Rui Alencar. **O problema da imigração estrangeira e os interesses da segurança nacional**. Trabalho de conclusão do curso superior de guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1963. p. 33.

⁸⁰ NOGUEIRA, Ten. Cel. Rui Alencar. **O problema da imigração estrangeira e os interesses da segurança nacional**. Trabalho de conclusão do curso superior de guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1963. p. 27, 37-38 e 65.

é evidente que o Brasil não mais precisa de imigração em quantidade, como elementos povoadores (...) O de que precisamos, ainda hoje, é uma imigração selecionada, altamente qualificada (...) pois apesar do trabalho eficiente das escolas do SENAI, há um déficit anual de milhares de elementos qualificados, sem os quais a industrialização não poderá progredir no seu ritmo acelerado. [Isto é,] já ultrapassamos a fase da imigração pioneira.⁸¹

É clara a perspectiva, nesses trabalhos, de que o desenvolvimento econômico proporcionado pela imigração deve ser para o Estado como um todo, não se tratando do desenvolvimento humano da pessoa migrante ou do direito de imigrar como direito humano.

No terceiro trabalho, sob o mesmo viés de que a imigração somente beneficia o desenvolvimento econômico em busca da industrialização, vê-se que a imigração também tem suas desvantagens que devem ser trabalhadas especificamente sob o campo da Segurança Nacional. Afinal, havendo temor de que a imigração possa "conduzir a uma concorrência no setor de trabalho, e também serem os imigrantes portadores de doutrinas contrárias à nossa índole e ao nosso regime democrático; (...) para se evitar isto, as leis de imigração estão sempre atualizadas e o Governo atento".⁸²

Além dessas monografias, a pesquisa na biblioteca da ESG revelou a existência de uma palestra sobre a imigração no Brasil concedida em 1981 por Euclides Pereira de Mendonça, chefe de gabinete do Ministro da Justiça, Ibrahim Abi-Ackel, ministro no período em que foi editado o Estatuto do Estrangeiro. A retórica da necessidade da imigração de pessoas especializadas ainda permanece, mesmo após quase 20 anos das pesquisas antes referidas, o que evidencia o pensamento concomitante entre o último governo militar e a direção acadêmica da ESG. Dessa maneira,

o regime oriundo do movimento de 1964, (...) terminou por consubstanciar, na Lei 6.815, de 19 de agosto de 1980 - conhecida como Estatuto dos Estrangeiros - uma completa e atual política migratória. Zela pela mão-de-obra nacional, opta, quanto à estrangeira, pela qualidade em lugar de quantidade, resguarda-se quanto à possibilidade de determinar o local de fixação do

⁸¹ SÁ, C. Alte. Méd. Victor Jayme Vieira de. **Imigração estrangeira qualitativamente adequada às necessidades do desenvolvimento nacional**. Trabalho de conclusão do Curso Superior de Guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1964. p. 17-18.

⁸² FRANCO, Cid Barros. **Apreciar os resultados práticos da integração na comunidade brasileira dos grupos étnicos e suas implicações com a Segurança Nacional**. Trabalho de conclusão do Curso Superior de Guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1967. p. 19.

imigrante em território brasileiro e, atento à Segurança Nacional, impede que, pela audácia ou pelo expediente, algum indesejável logre contrariar as conveniências do país ou busque interferir em suas questões internas (...).⁸³

Além do mais, o momento de crise fiscal e desemprego crônico também fundamentaria a desnecessidade em se manter a imigração, pois, de início, quando se precisava colonizar o país, ela era "bem-vinda, depois passou a ser regrada e hoje caminha para exceção (...) Com efeito, ao fixar uma política acauteladora dos interesses nacionais, o governo não perde de vista que entre eles se inclui a garantia do mercado de trabalho para o brasileiro nato (...)." Dessa forma, "no momento em que o Governo define sua política de restrição às correntes imigratórias", a solução é fortalecer as migrações internas, de brasileiros, para às "regiões promissoras".⁸⁴

Logo, esses escritos exemplificam que a Doutrina da Segurança Nacional direcionou o pensamento dos planejadores políticos do regime civil-militar para a edição da Lei n. 6.815. Por isso, é necessário, antes de partir especificamente para a lei, que se analise o período a partir do viés da Constituição de 1967 e do ordenamento jurídico decorrente que serviu de base institucional para a edição daquele ato normativo.

1.3 A CONSTITUIÇÃO OUTORGADA DE 1967 E A DOUTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL NO DIREITO

A Doutrina da Segurança Nacional, decorrente do pensamento golberiano e da ESG, via o Brasil pelo contexto internacional através do instrumento teórico geopolítico. Ela "organizou seus conceitos básicos de acordo com a geopolítica e geoestratégica porque seus objetivos se referiam

⁸³ MENDONÇA, Euclides Pereira de. **Imigração para o Brasil**. Conferência pronunciada na Escola Superior de Guerra no dia 21 de julho de 1981. Rio de Janeiro: ESG, 1981. p. 07.

⁸⁴ MENDONÇA, Euclides Pereira de. **Imigração para o Brasil**. Conferência pronunciada na Escola Superior de Guerra no dia 21 de julho de 1981. Rio de Janeiro: ESG, 1981. p. 18 e 24.

à dominação e à localização do Brasil dentro do mundo bipolarizado da Guerra Fria (...) O objetivo era reorganizar o Estado em outros moldes."⁸⁵

Dessa forma, a reorganização do Estado requerida pelos ideólogos do regime teve seu ápice com a outorgação da Constituição de 1967. Segundo José Afonso da Silva, essa Constituição do "militarismo dominador"⁸⁶ fundamentou-se na Doutrina de Segurança Nacional de tal maneira que "o princípio da segurança nacional tornou-se verdadeira norma fundamental do sistema constitucional então vigente, espécie de princípio de necessidade, sobrepairando sobre a eficácia de quase todas as normas constitucionais."⁸⁷

O redator de seu projeto foi o jurista Carlos Medeiros e Silva, ex-assessor de Francisco Campos. Carlos Medeiros, influenciado pela DSN, "deu mais poderes à União e ao Presidente da República (...) Reduziu a autonomia individual, permitindo suspensão de direitos e garantias constitucionais (...) [A Constituição de 1967] era [portanto] um instrumento do sistema autoritário implantado com o Golpe".⁸⁸ Segundo Vera Karam de Chueiri e Heloísa Fernandes Câmara, Carlos Medeiros foi "um excelente exemplo do perfil dos juristas civis que tiveram papel fundamental na montagem da engenharia constitucional que marcou o regime militar."⁸⁹

No sentido do *princípio da necessidade* dito por Afonso da Silva, Pontes de Miranda comentou que todas as pessoas, físicas ou jurídicas, eram vinculadas, tendo em conta o art. 86 da Constituição de 1967, à "defesa e conservação (manutenção) da segurança nacional".⁹⁰ Celso de Mello,

⁸⁵ GIANNASI, Carlos Alberto. **A doutrina da segurança nacional e o "milagre econômico" (1969/1973)**. Dissertação. São Paulo: Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2011. p. 116-117.

⁸⁶ Expressão de Luiz Bresser Pereira (**Desenvolvimento e Crise no Brasil**. São Paulo: Brasiliense, p. 130) notada por José Afonso da Silva (**O constitucionalismo brasileiro: evolução institucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 513).

⁸⁷ SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro: evolução institucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 77. No mesmo caminho, Joseph Comblin notou que "[n]o plano da política interna a segurança nacional destrói as barreiras das garantias constitucionais: a segurança não conhece barreiras: ela é constitucional ou anticonstitucional; se a Constituição a atrapalha, muda-se a Constituição." (**A ideologia da segurança nacional: o poder militar na América Latina**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978. p. 56).

⁸⁸ SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro: evolução institucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 79.

⁸⁹ CHUEIRI, Vera Karam de; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. In: **Lua Nova**, n. 95, 2015. p. 265.

⁹⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à constituição de 1967 com a emenda n. 1, de 1969**. t. III, 2. ed. São Paulo: 1970. p. 380.

também comentando as disposições relativas à segurança nacional na Constituição então vigente,⁹¹ nota que o conceito inscrito no art. 2º da Lei n. 6.620/1978, revogado depois pela Lei n. 7.710/1983 (Lei da Segurança Nacional), e que definia a expressão, segundo Mello, "não era jurídico, mas político". Percebe-se que o futuro ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) quis, de maneira sutil, indicar que a expressão somente se determina pelo governo, pelo Poder Executivo, por meio da busca e da concretização dos Objetivos Nacionais estudados e estabelecidos pelo Conselho de Segurança Nacional, dos quais já se tratou.

Com isso, Celso de Mello sublinhou que, conquanto tenha pretensão de juridicidade, o conceito político e juridicamente (e propositadamente) indeterminado "de segurança nacional atua como fator restritivo ou limitativo da autonomia política de entidades federadas, das liberdades públicas, das prerrogativas parlamentares e de inúmeros princípios constitucionais".⁹²

Também Paulo Bonavides lembra que a DSN foi "a mais grave das enfermidades institucionais",⁹³ de forma que

significou instrumento de proteção dos interesses repressivos do regime autoritário e de sua tecnocracia militarista. Perdendo de todo a identificação com o povo, o projeto oligárquico buscou a perpetuidade no poder servindo-se para tanto, como base de apoio, de uma doutrina da segurança nacional assentada sobre a força e a coerção. Essa doutrina nada tinha que ver com os supremos

⁹¹ Art 89 - Toda pessoa natural ou jurídica é responsável pela segurança nacional, nos limites definidos em lei. Art 90 - O Conselho de Segurança Nacional destina-se a assessorar o Presidente da República na formulação e na conduta da segurança nacional. § 1º - O Conselho compõe-se do Presidente e do Vice-Presidente da República e de todos os Ministros de Estado. § 2º - A lei regulará a organização, competência e o funcionamento do Conselho e poderá admitir outros membros natos ou eventuais. Art 91 - Compete ao Conselho de Segurança Nacional: I - o estudo dos problemas relativos à segurança nacional, com a cooperação. dos órgãos de Informação e dos incumbidos de preparar a mobilização nacional e as operações militares; II - nas áreas indispensáveis à segurança nacional, dar assentimento prévio para: a) concessão de terras, abertura de vias de transporte e instalação de meios de comunicação; b) construção de pontes e estradas internacionais e campos de pouso; c) estabelecimento ou exploração de indústrias que interessem á segurança nacional; III - modificar ou cassar as concessões ou autorizações referidas no item anterior. Parágrafo único - *A lei especificará as áreas indispensáveis à segurança nacional, regulará sua utilização e assegurará, nas indústrias nelas situadas, predominância de capitais e trabalhadores brasileiros.* - grifo nosso.

⁹² MELLO FILHO, José Celso de. **Constituição federal anotada**. 2. ed., ampl., e atual. até EC n. 27/85. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 277 e 281.

⁹³ BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 3. ed. rev., e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 211.

anseios políticos da sociedade brasileira, pois consagrava tão-somente o binômio que divorciou a Sociedade e o Estado.⁹⁴

Heleno Fragoso, em texto onde comenta a Lei de Segurança Nacional de 1969 (Decreto-Lei n. 898), afirmou que a Segurança Nacional como conceito "constitui mero esquema conceitual sem conteúdo, pois se caracteriza pela imprecisão e absoluta indeterminação", como afinal, já havia notado Joseph Comblin. O jurista continua: "Permitiu, no entanto, que se criasse uma certa mística da segurança nacional, como algo relativo aos mais graves e transcendentais interesses do Estado (...)".⁹⁵

Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal encontra-se o voto do Ministro Aliomar Baleeiro, que definiu seu entendimento sobre "segurança nacional":

(...) o conceito de segurança nacional, a meu ver, não constitui algo indefinido, vago e plástico, algo que pode ser ou não ser, entregue ao discricionarismo do Presidente e do Congresso. *Os direitos e garantias individuais, o federalismo e outros alvos fundamentais da Constituição ficarão abalados nos alicerces e ruirão se admitirmos que representa "segurança nacional" toda matéria que o Presidente da República declarar o que é, sem oposição do Congresso.* Quero crer que "segurança nacional" envolve toda matéria pertinente à defesa da integridade do território, independência, paz e sobrevivência do país, suas instituições e valores materiais ou morais, contra ameaças externas e internas. Em duas palavras, - contra a guerra externa e intestina, esteja ela travada e efetiva ou fermente ainda em estado potencial próximo ou remoto. Daí, admitir eu que o conceito de "segurança nacional" abranja medidas preventivas contra os lêvedos da ação armada ou da desordem, nesta época em que tanto se falou e fala-se em "5ª coluna", "guerra fria", "guerra revolucionária", "guerra psicológica", etc. (...) Segurança Nacional, a meus olhos, não é o que o Presidente ou o Congresso dizem que é, mas apenas o que se concilia com o que está expresso e implícito nos arts. 89 e 91, da Constituição sob a epígrafe "Da Segurança Nacional."⁹⁶ - grifo nosso

⁹⁴ BONAVIDES, Paulo. **A constituição aberta**: temas políticos e constitucionais da atualidade. Belo Horizonte: Del Rey, 1993. p. 55-56.

⁹⁵ FRAGOSO, Heleno Claudio. **Lei de Segurança Nacional**: uma experiência antidemocrática. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1980. p. 17.

⁹⁶ STF, RE 62.731, Rel. Min. Aliomar Baleeiro, julg em 23.08.1967, DOU 28.06.1968. No caso, havia a discussão sobre a possibilidade ou não do Presidente da República regular a purgação da mora nas locações comerciais por meio de Decreto-Lei, sob fundamento do art. 58, I, da Constituição, isto é, sob o argumento da Segurança Nacional.

Embora esse entendimento do Min. Baleeiro tenha sido usado em casos posteriores,⁹⁷ muito do que se escreveu na doutrina seguiu a influência dos manuais da ESG. Manoel Gonçalves Ferreira Filho, por exemplo, em seus comentários à Constituição de 1967, notou que o entendimento que se tinha na Escola Superior de Guerra sobre a definição de "Segurança Nacional" foi influente sobre "a Revolução (*sic*) e, conseqüentemente, sobre a Constituição de 1967". Para ele, o conceito equivaleria, na Constituição, à "defesa da ordem política, econômica e social. (...) Compreenderia tão-só o que combate, imediatamente, as ameaças e tentativas de subversão dessa ordem." O constitucionalista lembrou, com fulcro em determinados escritos produzidos na ESG, que, a seu ver, essa interpretação não contradisse o pensamento do ex-Presidente Castello Branco, pois, para este, a segurança nacional é a "defesa global das instituições, incorporando, por isso, os aspectos psicossociais, a preservação do desenvolvimento e da estabilidade política interna".⁹⁸

De igual maneira, Paulo Sarasate ressaltou em seus escritos que o fato de a Constituição de 1967 ter diferenciado as seções sobre Segurança Nacional e sobre as Forças Armadas, que permaneciam no mesmo espaço nas Constituições anteriores, "é indicativo de que a moderna conceituação da primeira transcende os limites do setor de responsabilidades" dos militares.⁹⁹

Sustentando-se em escritos de políticos de destaque daquele momento, como Roberto Campos,¹⁰⁰ Sarasate conceituou a segurança nacional como "o estado latente ou ostensivo de defesa ou contra-ataque em que deve manter-se permanentemente o país, para conservar-se a salvo ou a

⁹⁷ STF, RE 62.739, Rel. Min. Aliomar Baleeiro, julg. em 23.08.1967; STF, RE 72.486, Rel. Min. Luiz Gallotti, julg. em 19.04.1972; STF, HC 58.409-8/DF, Rel. Min. Djaci Falcão, julg. em 30.10.1980, DJ 28.11.1980.

⁹⁸ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1983. p. 293.

⁹⁹ SARASATE, Paulo. **A constituição do Brasil ao alcance de todos**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1967. p. 400-401.

¹⁰⁰ Conforme Campos, "O conceito tradicional de defesa nacional mais voltado para os conflitos de fronteira e agressão externa, tem que ser alargado para incluir formas sutis de infiltração subversiva, desagregação institucional e agressão ideológica." O texto de Campos citado pelo autor, foi publicado no jornal O Globo, de 22.08.1967, p. 2, e lembra, em muito, as justificativas, aqui já referidas, do Deputado Leitão da Cunha na Constituinte de 1934 para a substituição do termo "defesa nacional" para "segurança nacional" (SARASATE, Paulo. **A Constituição do Brasil ao alcance de todos**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1967. p. 402).

coberto de quaisquer perigos reconhecidamente graves que, interna ou externamente, possam ameaçá-lo".¹⁰¹

Nota-se, portanto, que a Doutrina da Segurança Nacional foi imposta, por meio das instituições, e mesmo através da engenharia da Constituição de 1967/1969, pelo Poder Executivo gerido pelos militares e pelos civis adeptos desse movimento reproduzido pela ESG.

Conforme nota Clèmerson Merlin Clève, "segundo [Joaquim de Arruda] Falcão", o regime estabelecido pelo golpe de 1964 e "legitimado" juridicamente pela Constituição de 1967 estruturou duas ordens legais paralelas:

a ordem legal tradicional e a ordem legal da segurança nacional. Ordens que não raras vezes se superpõem. A primeira é constitucional; a segunda institucional. Da primeira faz parte toda a legislação de cunho prevalentemente liberal anterior a 64. Da segunda faz parte a legislação de segurança nacional, que restringe os direitos e garantias individuais e basicamente define os crimes contra a segurança nacional.¹⁰²

Lembrando-se que, segundo Clève, "a lei será sempre um instrumento de integração que condensa as relações de força presentes no seio político",¹⁰³ essa ordem da segurança nacional é, por isso, a "contrapartida jurídico-institucional da tutela que os militares exercem sobre o próprio regime e a sociedade civil".¹⁰⁴

Nesse sentido, de acordo com Hélio Bicudo, a Constituição, suas emendas posteriores e a edição de "determinadas leis" como a Lei Antigreve (4.330, de 1º de junho de 1964), a Lei de Imprensa (5.520, de 9 de fevereiro de 1967), a Lei de Segurança Nacional (Decreto-Lei n. 898, de 21 de setembro de 1969), e o Estatuto do Estrangeiro (Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980), serviram ao regime civil-militar como sustentáculos de

¹⁰¹ SARASATE, Paulo. **A Constituição do Brasil ao alcance de todos**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1967. p. 405.

¹⁰² CLÈVE, Clèmerson Merlin. **O direito em relação**: ensaios. Curitiba: Veja, 1983. p. 52.

¹⁰³ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2.ed., rev., atual., e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 304.

¹⁰⁴ FALCÃO, Joaquim de Arruda. **Doutrina jurídica e regime político**. Brasil: 1930/1975. Mimeo, 1981. p. 01 *apud* CLÈVE, Clèmerson Merlin. **O direito em relação**: ensaios. Curitiba: Veja, 1983. p. 52.

legitimidade "dentro de um esquema que pretende legal, mas que não é legítimo, porque apartado de todo o povo."¹⁰⁵

Para além do rol exposto por Bicudo, pode-se inscrever a Lei da Anistia (Lei n. 6.683, de 28 de agosto de 1979) como outro suporte para a lenta saída do regime e para a continuidade do autoritarismo implícito no Poder Público quando este pretendeu se imiscuir de julgar os suspeitos de crimes comuns durante o período do regime civil-militar.

Dessa maneira, tendo visto os fundamentos ideológicos que pretensiosamente sustentaram a ditadura e que determinaram o envio do projeto de lei sobre a condição jurídica dos estrangeiros no Brasil ao Congresso Nacional, pelo último governo do regime civil-militar, é preciso que se atente para sua continuidade autoritária ainda atualmente. Isso pode ser encontrado em algumas práticas burocráticas da Administração Pública sustentadas nos comandos da Lei n. 6.815/1980.

Para que se discuta isso, o próximo capítulo: i) analisa o momento de edição do estatuto; ii) como repercutiu criticamente sua entrada na sociedade brasileira; iii) investiga as hipóteses do porquê de sua continuidade após o estabelecimento do Estado Democrático de Direito inaugurado pela Constituição de 1988, ainda que haja clara incompatibilidade com os princípios e garantias constitucionais; iv) descreve quais as consequências normativas decorrentes da direção dada pela Lei n. 6.815/1980 à política pública migratória atual; e v) discute uma real possibilidade de declaração da não-recepção da lei via Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

¹⁰⁵ BICUDO, Helio. **Direitos civis no Brasil, existem?** São Paulo: Brasiliense, 1982. p. 42.

2. UMA LEI PARA PROTRAIR A "DOCTRINAÇÃO": A LEI N. 6.815/1980 COMO VÉRTICE DA POLÍTICA PÚBLICA MIGRATÓRIA DOS ANOS DE 1980 AOS ANOS DE 2010

2.1 CONTEXTO DA "CONSTRUÇÃO" DO ESTATUTO DO ESTRANGEIRO

Em 20 de maio de 1980, o Presidente Figueiredo enviou ao Congresso Nacional a Mensagem n. 64, que continha o anteprojeto da nova lei dos estrangeiros. Juntamente com ele, ia a exposição de motivos dos Ministros de Estado da Justiça (Ibrahim Abi-Ackel), das Relações Exteriores (Ramiro Elysio Saraiva Guerreiro), do Trabalho (Murillo Macêdo) e do Secretário-Geral do Conselho de Segurança Nacional (Gen. Bda. Danilo Venturini).

A lei que definiria a situação jurídica dos estrangeiros no Brasil, criaria, também, o i) Conselho Nacional de Imigração (CNIg); e ii) dirigiria juridicamente a concretização da política migratória do governo, "orientada no sentido de reduzir o afluxo de estrangeiro aos estritamente úteis e necessários ao nosso desenvolvimento, por não mais consultar aos interesses nacionais da imigração indiscriminada para o Brasil". Dessa maneira, somente aqueles que pudessem complementar a mão de obra nacional, "nos níveis de qualificação em que esta não puder atender à demanda resultante do atual processo de desenvolvimento econômico", lhes seria permitida a entrada.¹⁰⁶

Nesse sentido, a futura lei permitiria "a localização do alienígena em área determinada no País" e possibilitaria a expulsão do estrangeiro, mesmo que fosse cônjuge ou pai de nacional brasileiro, sem o devido processo legal. Além disso, teria como objetivo a colaboração internacional com os países de emigração irregular para que o governo pudesse resolver a situações daqueles ilegais em seu território por meio de acordos bilaterais. Se o imigrante irregular fosse inconveniente aos interesses ou à Segurança

¹⁰⁶ BRASIL. **Mensagem Presidencial n. 64/1980**. Brasília-DF: Congresso Nacional, 1980. p. 01.

Nacional, a legalização excepcional jamais os alcançaria. Por fim, o projeto compilava quase todas as normas relativas a imigrantes desde 1938.¹⁰⁷

Para João Marques Fonseca Neto, a lei do estrangeiro de 1980 “reflete uma época em que os fluxos migratórios não tinham tanta relevância de forma geral, e em que a política do governo brasileiro passou a buscar a autossuficiência.” Essa atitude limitou a política de imigração que icentivasse a imigração espontânea, isto é, aquela em que o sujeito imigra apenas com “intuito de estabelecer-se de forma permanente no país de destino, local com o qual antes não tinha vínculo.”¹⁰⁸

Mirtô Fraga,¹⁰⁹ umas das primeiras comentaristas da Lei n. 6.815, sublinha o que foi encontrado nos trabalhos e conferência expostos na ESG anos antes, conforme capítulo anterior: “A política imigratória brasileira é, agora, seletiva; preocupa-se com a qualidade e não com a quantidade. Não necessitamos, indiscriminadamente, de gente para povoar o nosso solo.”¹¹⁰ Ademais, a defesa do trabalhador brasileiro também é patente nesta passagem:

A Lei permite que o estrangeiro entre e permaneça no Brasil e dele saia, mas 'resguardados os interesses nacionais'. E de outra forma não poderia ser. Com efeito, o Estado existe como sociedade política, para realizar o bem comum da sua coletividade. Em consequência, se os interesses nacionais aconselharem, num dado momento, a restrição à entrada de estrangeiros de determinada categoria profissional, essa restrição deve ser feita, sob pena de falhar o Estado ao seu objetivo. (...) Tudo dependerá do momento, das condições que se fizerem presentes e do bem nacional a ser resguardado.¹¹¹

¹⁰⁷ CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do estrangeiro**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 73.

¹⁰⁸ FONSECA NETO, João Marques. **O estrangeiro no Brasil: legislação e comentários**. São Paulo: EMDOC, 2009. p. 12-13. Do mesmo modo: RAMOS, André de Carvalho. Direitos dos estrangeiros no Brasil: a imigração, direito de ingresso e os direitos dos estrangeiros em situação irregular. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 729.

¹⁰⁹ Mirtô Fraga foi, em 1981, Assessora Jurídica do Ministro da Justiça designada para a modificação da Lei n. 6.815, e presidiu a comissão interministerial que redigiu seu Decreto regulamentador. Na Apresentação da obra, ela ressalta: “Procurei, portanto, no presente trabalho, devidamente autorizada pelo Ministro da Justiça, tornar públicos acontecimentos, fatos e discussões que antecederam a nova legislação do estrangeiro e sobre ela tiveram influência. Seu conhecimento contribuirá, certamente, se não para ajudar a interpretar, pelo menos, para justificar certos dispositivos da Lei.” (FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. XI-XII).

¹¹⁰ FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 08.

¹¹¹ FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 09.

Daí que, segundo Camila Baraldi,

A partir da década de 60, a colonização e, assim, a atração de imigrantes deixou de ser um objetivo do governo brasileiro e, nesse sentido, as instituições governamentais se transformaram. Em 1962 o Instituto Nacional de Imigração e Colonização (INIC) deixa de existir transferindo as atribuições de seleção de imigrantes para o MRE e as de recepção e encaminhamento primeiramente para a Superintendência de Política Agrária (SUPRA) e dois anos depois para o Ministério do Trabalho.¹¹²

Portanto, o Estatuto do Estrangeiro de 1980 acompanhou essa nova perspectiva da imigração.

2.1.1 Processo legislativo por decurso do prazo

A Mensagem n. 64 tornou-se o Projeto de Lei n. 09/1980 e teve iniciado seu processo legislativo em regime de urgência. Este estava previsto nas regras veiculadas pelo art. 51, §2º e §3º, da Constituição de 1967/1969, que dispunha:

O Presidente da República poderá enviar ao Congresso Nacional projetos de lei sobre qualquer matéria, *os quais, se o solicitar*, serão apreciados dentro de quarenta e cinco dias, a contar do seu recebimento na Câmara dos Deputados, e de igual prazo no Senado Federal. § 2º *Se o Presidente da República julgar urgente o projeto, poderá solicitar que a sua apreciação seja feita em sessão conjunta do Congresso Nacional, dentro do prazo de quarenta dias.* § 3º *Na falta de deliberação dentro dos prazos estipulados neste artigo e parágrafos anteriores, considerar-se-ão aprovados os projetos.* – grifo nosso

Essa aprovação por decurso do prazo, instituído pelo Ato Institucional n. 2, de 1965, foi aperfeiçoado, depois, com a Constituição.

Embora o projeto de lei estivesse em regime de urgência, houve bastante oposição de parlamentares contrários à ditadura. Deputados como

¹¹² BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana: o prisma do Brasil e da integração sul-americana.** Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 92-93.

Marcello Cerqueira (PMDB-RJ) e Marcos Freire (PMDB-PE) foram recorrentes na crítica ao projeto enviado, ao seu autoritarismo explícito e à restrição de direitos dos imigrantes. Marcello Cerqueira propôs dezenas de emendas ao PL n. 09/80 para suprimir dispositivos relativos à Segurança Nacional e à competência expandida dada ao Ministro da Justiça para resolver os casos relativos aos interesses nacionais. Entretanto, a maior parte das emendas foi rejeitada pelo Relator Senador Bernardino Viana.¹¹³

Segundo Margherita Bonassi, houve intensa deliberação e debate nos dias em que o PL n. 09/80 permaneceu no Congresso Nacional, e mesmo fora do âmbito parlamentar. Em junho de 1980, realizou-se sob coordenação do Comitê Brasileiro de Solidariedade aos Povos da América Latina, em São Paulo, ato público em repúdio ao projeto com a assinatura de abaixo-assinado que contava com mais de seis mil assinaturas. Em julho, a Carta ao Parlamento Brasileiro, assinada por diversas entidades de defesa dos direitos humanos, denunciava as violações que o projeto traria ao direito dos estrangeiros e dos asilados por perseguição. O jornal O Estado de S. Paulo, em editorial de 21.06.1980, atacava o desrespeito da futura lei aos conceitos "que abrangem, no Direito Internacional, os Direitos do Homem"; o jornal O Globo, em outro editorial de 15.07.1980, frisava que o ideal, para a identificação do imigrante, era adotar "a confiança como regra e a suspeita só como exceção". Essas manifestações na imprensa fizeram Clóvis Rossi, naquele momento, declarar que havia uma unanimidade rara da imprensa na história do Brasil em torno da rejeição daquele projeto.¹¹⁴

Interessante também é a lembrança de Francisco Rezek sobre a deliberação do PL n. 09/80:

Guardam todos a lembrança do que foi a gênese do novo Estatuto do Estrangeiro, desencadeada já no final dos anos setenta. Poucas vezes, entre nós, o processo legislativo abrigou tanto debate, e tão fecundo confronto de teses e pressões. Ninguém, ao que parece, resultou vencido: nem pelo texto de lei, que conseguiu equilibrar-se após os reparos de dezembro de 1981, nem pelos argumentos do flanco adverso. Sobrevive a polêmica entre os devotos da tradição liberal no trato do fluxo imigratório e aqueles que, em nome da segurança interna, ou à vista da competição pelo trabalho em

¹¹³ BRASIL. **Parecer n. 96/1980**. Brasília-DF: Congresso Nacional, 1980. p. 01.

¹¹⁴ BONASSI, Margherita. **Canta, América sem fronteiras!**: imigrantes latino-americanos no Brasil. São Paulo: Loyola, 2000. p. 60-62.

momento de crise generalizada, apregoam a urgência de que se estreite a fronteira.¹¹⁵

Conquanto toda a deliberação existisse durante o ano de 1980, não houve qualquer votação e o PL n. 09/80 foi aprovado por decurso de prazo em 05 de agosto de 1980, sendo publicado no Diário Oficial da União em 21 de agosto, o que demonstra a ausência de discussões com a sociedade civil para que a lei fosse menos restritiva.

Mas as críticas não cessaram e, pouco mais de um ano depois, uma lei modificadora de alguns dispositivos foi proposta pelo Poder Executivo, após série de negociações entre o Ministro da Justiça, os partidos da oposição e a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB). A nova lei foi publicada em 09.12.1981, com o número 6.964. Ela alterou alguns dispositivos da Lei n. 6.815, permitindo que a existência de filho ou cônjuge brasileiro voltasse a ser fator impeditivo da expulsão; e reintroduzindo o visto temporário para ministros e missionários religiosos. O Decreto regulamentador do Estatuto do Estrangeiro modificado foi publicado no dia seguinte, em 10.12.1981, com o número 86.715.¹¹⁶

2.1.2 Críticas e injustiças institucionais

Passados 35 anos dos debates parlamentares acerca do PL n. 09/80, para além da fundamentação vinculada ao pensamento militarista e da orientação autoritária e restritiva de direitos, muitas das críticas que foram feitas à época da edição do resultante Estatuto do Estrangeiro ainda permanecem. Quando da sua sanção, como se viu, a Lei n. 6.815 foi criticada por diversos “ativistas de direitos humanos, líderes de oposição e pela Igreja Católica”,¹¹⁷ o que levou à sua alteração decorrente da Lei n. 6.964/1981.

¹¹⁵ REZEK, Francisco. Prefácio. In: FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. IX.

¹¹⁶ BONASSI, Margherita. **Canta, América sem fronteiras!**: imigrantes latino-americanos no Brasil. São Paulo: Loyola, 2000. p. 59 e 66.

¹¹⁷ TIBURCIO, Carmen. A condição jurídica do estrangeiro na Constituição brasileira de 1988. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 752.

Esta renovou algumas garantias ao imigrante em conformidade com o ordenamento jurídico então vigente, mas reforçou outras diferenciações de acordo com a finalidade de se proteger o trabalhador nacional.¹¹⁸ Determinadas restrições e injustiças institucionais permaneceram, entretanto.¹¹⁹

O registro do imigrante é obrigatório (art. 30) e é feito no Ministério da Justiça, em especial no Departamento da Polícia Federal (art. 58, do Decreto n. 86.715). Todavia, de acordo com o art. 102, do Estatuto do Estrangeiro, o imigrante registrado é obrigado a comunicar ao Ministério da Justiça a mudança do seu domicílio ou residência nos 30 dias seguintes à sua efetivação (com previsões nos artigos 81, e parágrafos, e 114 do decreto regulamentador).¹²⁰

Há evidente fiscalização do Ministério da Justiça sobre o imigrante, permanente, temporário ou asilado, no Brasil. Argumenta-se que tal dispositivo viola a liberdade de ir e vir do imigrante, garantida pelo art. 5º, *caput* e inciso XV, da Constituição, além de romper com o princípio da isonomia estabelecido no *caput* do art. 5º, e com o direito à privacidade do estrangeiro (art. 5º, X). Ademais, tratados internacionais como a Convenção Interamericana de Havana sobre a Condição dos Estrangeiros de 1928,

¹¹⁸ Art. 16. O visto permanente poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda se fixar definitivamente no Brasil. Parágrafo único. A imigração objetivará, primordialmente, propiciar mão-de-obra especializada aos vários setores da economia nacional, visando à Política Nacional de Desenvolvimento em todos os aspectos e, em especial, ao aumento da produtividade, à assimilação de tecnologia e à captação de recursos para setores específicos. (Redação dada pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

¹¹⁹ Algumas das seguintes críticas estão expostas em capítulo de livro ainda em fase de publicação (no prelo) escrito conjuntamente com o pesquisador Érico Prado Klein (KLEIN, Érico Prado; KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. **Restrições às liberdades do imigrante e a injustiça institucional**). O estudo é resultado das pesquisas realizadas no âmbito do Núcleo de Investigações Constitucionais da Universidade Federal do Paraná (NINC-UFPR).

¹²⁰ Art. 81 - O estrangeiro registrado é obrigado a comunicar ao Departamento de Polícia Federal a mudança do seu domicílio ou da sua residência, nos trinta dias imediatamente seguintes à sua efetivação. § 1º - A comunicação poderá ser feita pessoalmente ou pelo correio, com aviso de recebimento, e dela deverão constar obrigatoriamente o nome do estrangeiro, o número do documento de identidade e o lugar onde foi emitido, acompanhada de comprovante da nova residência ou domicílio. § 2º - Quando a mudança de residência ou de domicílio se efetuar de uma para outra Unidade da Federação, a comunicação será feita pessoalmente ao órgão do Departamento de Polícia Federal, do local da nova residência ou novo domicílio. § 3º - Ocorrendo a hipótese prevista no parágrafo anterior, o órgão que receber a comunicação requisitará cópia do registro respectivo, para processamento da inscrição do estrangeiro e informará ao que procedeu ao registro os fatos posteriores ocorridos." e "Art. 114 - O estrangeiro registrado é obrigado a comunicar ao Departamento de Polícia Federal a mudança de seu domicílio ou residência, observado o disposto no artigo 81.

promulgada pelo Decreto 18.956, de 22 de outubro de 1929, que reconhece em seu art. 5º as mesmas garantias individuais dos nacionais aos estrangeiros domiciliados ou de passagem, juntamente com o gozo dos direitos civis essenciais, também tem seu fundamento violado pelo texto da lei.

O brasileiro, nato ou naturalizado, não é obrigado por lei a informar ao Ministério da Justiça, ou mesmo à Polícia Federal, quando faz a mudança de seu domicílio. Mas esse não é o mesmo entendimento posto ao imigrante no Brasil. As únicas razões que permitem pensar na hipótese dessa regra legal ser mantida é o viés ideológico perpetrado pelo regime civil-militar de que o estrangeiro deveria ser compreendido como um inimigo em potencial, que deveria ser acompanhado pelo Estado. É claro que, para determinados casos, como os asilados, por exemplo, onde o direito de asilo é direito do Estado e não da própria pessoa humana, sendo concedido conforme a vontade do Estado que o abriga, é preciso que o Estado tenha informações de sua estada no país para que, quando houver causa justa e prevista no ordenamento, possa retirar esse atributo concedido. Porém, ao imigrante que venha ao Brasil estabelecer sua residência não há porque o Estado intervir para conhecer o itinerário de suas residências em território nacional, o que configura a violação da sua vida privada, conforme o preceituado na Constituição Federal.¹²¹

Do mesmo modo, a obrigatoriedade da informação *mensal* ao Ministério da Justiça, pelos Cartórios de Registro Civil, "dos registros de casamento e de óbito de estrangeiro" (art. 46); e o envio, pela Junta Comercial, dos "dados de identificação do estrangeiro" que participe de firma registrada (art. 45), também parecem supor um controle exagerado sobre a intimidade do imigrante. Cahali afirma que tal medida serve apenas a "preservar a atualidade dos assentamentos dele constantes", mesmo que,

pelos seus excessos e impossibilidade de uma fiscalização policial efetiva, expõem-se à ineficácia, sem embargo da punição a que

¹²¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

poderiam dar causa (art. 125, XIV). Suprindo a omissão do Estatuto, o respectivo Regulamento impõe a obrigação de manter essa atualização (...) [também] ao próprio estrangeiro.¹²²

Seria, mais uma vez, a tentativa de se acompanhar de perto a vida e a atividade do imigrante, que não era bem-vindo pelo Estado. Veja-se, contudo, que, se a cada nove anos o imigrante necessita renovar a sua Cédula de Identidade do Estrangeiro (CIE) (art. 2º, do Decreto-Lei n. 2.236/1985, com redação dada pela Lei n. 8.988/1995), desnecessárias se tornam as previsões dos artigos referidos, pois todos os dados pessoais do imigrante são informados à Polícia Federal quando da renovação.

Maritza Natalia Ferretti Cisneros Farena lembra que, conquanto já se saiba que a lei tem esse viés restritivo de direitos, incompatível com a Constituição Federal, sua característica anacrônica geralmente vem à tona quando o caso em que está sendo aplicada tem repercussão na mídia, como foi a situação do jornalista americano Larry Rohter.¹²³ Este escreveu matéria difamatória no *New York Times*, em 2004, sobre o Presidente Lula, e a resultante decisão do governo da retirada do seu visto no Brasil repercutiu no mundo todo. A decisão do Ministro da Justiça baseava-se no ataque à imagem e à honra do Presidente da República, o que determinou o cancelamento do visto temporário do jornalista, com base nos art. 26 e 57, do Estatuto do Estrangeiro, e no art. 98, do Decreto n. 86.715/81.¹²⁴

¹²² CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do estrangeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 165. Art. 125 Constitui infração, sujeitando o infrator às penas aqui cominadas: XIV - XIV - infringir o disposto nos artigos 45 a 48: Pena: multa de 5 (cinco) a 10 (dez) vezes o Maior Valor de Referência.

¹²³ FARENA, Maritza Natalia Ferretti Cisneros. **Direitos humanos dos migrantes: ordem jurídica internacional e brasileira**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 152 e 161.

¹²⁴ Art. 26. O visto concedido pela autoridade consular configura mera expectativa de direito, podendo a entrada, a estada ou o registro do estrangeiro ser obstado ocorrendo qualquer dos casos do artigo 7º, ou a inconveniência de sua presença no território nacional, a critério do Ministério da Justiça. § 1º O estrangeiro que se tiver retirado do País sem recolher a multa devida em virtude desta Lei, não poderá reentrar sem efetuar o seu pagamento, acrescido de correção monetária. § 2º O impedimento de qualquer dos integrantes da família poderá estender-se a todo o grupo familiar. Art. 57. Nos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiro, se este não se retirar voluntariamente do território nacional no prazo fixado em Regulamento, será promovida sua deportação. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81) § 1º Será igualmente deportado o estrangeiro que infringir o disposto nos artigos 21, § 2º, 24, 37, § 2º, 98 a 101, §§ 1º ou 2º do artigo 104 ou artigo 105. § 2º Desde que conveniente aos interesses nacionais, a deportação far-se-á independentemente da fixação do prazo de que trata o caput deste artigo. Art. 98 - Nos casos de entrada ou estada irregular, o estrangeiro, notificado pelo Departamento de Polícia Federal, deverá retirar-se do território nacional: I - no prazo improrrogável de oito dias, por infração ao disposto nos artigos 18, 21, § 2º, 24, 26, § 1º, 37, § 2º, 64, 98 a 101, §§ 1º ou 2º do artigo 104 ou artigos 105 e 125, II da Lei nº 6.815, de

O art. 26 estabelece que o estrangeiro pode ter sua estada obstada no país quando sua presença for inconveniente, a critério do Ministério da Justiça. Daí que, ao ter conhecimento daquela reportagem, ao governo não interessava mais permitir a estada do jornalista no Brasil, determinando-se, de acordo com a discricionariedade administrativa do art. 26, sua deportação após a irregularidade da estada por ter seu visto cancelado. Um *habeas corpus* foi impetrado no Superior Tribunal de Justiça (STJ) em favor do jornalista, o que resultou no deferimento do salvo-conduto em decisão monocrática do Ministro Relator Francisco Peçanha Martins.¹²⁵

Embora o Ministério da Justiça tenha recuado poucos dias depois, após a liminar da ação constitucional e do pedido de retratação pública do jornalista, e tenha mantido seu visto temporário, do caso se percebe que não se concretizaram direitos e garantias fundamentais para que uma medida de tal monta fosse tomada. Não houve o estabelecimento do devido processo legal, nem foi oportunizada a possibilidade de ampla defesa ao jornalista. Além disso, os direitos à liberdade de pensamento, de expressão e de comunicação, independentemente de censura, sequer foram considerados.¹²⁶ Todas essas garantias e direitos fundamentais estão inscritos na Constituição, têm força normativa e precisam ser efetivados. Ocorre que a aplicação do Estatuto do Estrangeiro, naquele momento, foi oportuna ao governo, ainda que em clara contradição ao texto da Lei Fundamental.

O art. 18 estabelece a possibilidade da concessão do visto permanente estar condicionada "ao exercício de atividade certa e à fixação em região determinada do território nacional". É o que se chama de "imigração dirigida", um visto permanente especial que, segundo Cahali, relaciona-se com o "sistema de quotas do Dec.-lei 7.967/1945". Daí que, conforme o regulamento da lei, compete ao Conselho Nacional de Imigração (CNIg) definir as regiões onde o imigrante se fixaria, e qual atividade

19 de agosto de 1980; II - no prazo improrrogável de três dias, no caso de entrada irregular, quando não configurado o dolo. § 1º - Descumpridos os prazos fixados neste artigo, o Departamento de Polícia Federal promoverá a imediata deportação do estrangeiro. § 2º Desde que conveniente aos interesses nacionais, a deportação far-se-á independentemente da fixação dos prazos de que tratam os incisos I e II deste artigo.

¹²⁵ STJ, HC 35.445, Min. Rel. Francisco Peçanha Martins, julg. 13.05.2004, DJ 18.05.2004.

¹²⁶ FARENA, Maritza Natalia Ferretti Cisneros. **Direitos humanos dos migrantes:** ordem jurídica internacional e brasileira. Curitiba: Juruá, 2012. p. 152 e 161.

exerceria, para, assim, tendo as condições legais preenchidas, poder ter a si concedido o visto permanente.

Para Cahali, isso denota o "duplo confinamento legal, seja quanto à atividade laborativa, seja quanto à sua residência", pois, se não o cumprir, "expõe-se ele ao cancelamento de seu registro e à deportação (Estatuto, art. 125, X)". Ademais, o dispositivo seria inútil porque a Constituição Federal de 1988 garante ao imigrante a residência regular no Brasil. Logo, não haveria mais razão para as "restrições temporárias à vida do estrangeiro admitido no País".¹²⁷

Contudo, para Luciana da Costa Aguiar Alves Henrique, esse dispositivo de "imigração dirigida" seguiu o entendimento da política imigratória representada no art. 2º, do Estatuto, tendo em vista a defesa do trabalhador do Brasil. A autora lembra que o estabelecido no art. 18 é criticado e combatido, "sob o argumento de que configuraria norma de natureza confinatória, restritiva da liberdade de locomoção". Mas não é essa a sua posição, porque "o estrangeiro não está impedido de se locomover (...) Trata-se de norma de ordenação de política imigratória, dirigindo-a com o objetivo de proteção da mão-de-obra nacional e interesses sócio-econômicos do Brasil".¹²⁸

Aliás, no mesmo sentido foi Mirtô Fraga, contemporânea da redação da Lei n. 6.815/1980. Para ela, a

política imigratória deve ser ordenada, sob pena de estabelecer-se o caos. Por ocasião dos estudos para a alteração da Lei n.º 6.815/80, houve proposta para que se permitisse ao estrangeiro escolher a área para onde quisesse vir. A sugestão era inaceitável uma vez que não compete ao estrangeiro - que desconhece as necessidades brasileiras - dizer qual é a área carente.¹²⁹

Fraga sustenta, ainda, a permanência do dispositivo comparando-o com a Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Lei Complementar n. 35/1979) que "estabelece, no artigo 35, V, como dever do magistrado, a obrigação de

¹²⁷ CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do estrangeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 110-111.

¹²⁸ HENRIQUE, Luciana da Costa Aguiar Alves. Título II - Da Admissão, Entrada e Impedimento. In: FREITAS, Vladimir Passos de. **Comentários ao Estatuto do Estrangeiro e opção de nacionalidade**. Campinas: Millennium, 2006. p. 68.

¹²⁹ FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 68-69.

'residir na sede da Comarca, salvo autorização do órgão disciplinar a que estiver subordinado'".¹³⁰

Apesar desses últimos entendimentos, que, para além dos comentários da década de 1980, são ainda mantidos por comentadores contemporâneos,¹³¹ sustenta-se que esse é outro caso que viola o *caput* do art. 5º da Constituição, uma vez que dá tratamento distinto aos imigrantes com relação aos nacionais. Nessa seara, afirma Ingo Wolfgang Sarlet,

A distinção entre nacionais e estrangeiros tem como consequência a previsão, na Constituição e na legislação, de uma gama variada de diferenciações no que diz [respeito] com o regime jurídico dos estrangeiros em relação ao dos nacionais. Todavia, especialmente quando se trata de direitos e garantias fundamentais, a tendência dominante é a de assegurar, também aos estrangeiros, um leque pelo menos mínimo de direitos. Nesse sentido, a previsão do *caput* do art. 5º da CF, no sentido de garantir tanto aos brasileiros quanto aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos do dispositivo constitucional, já revela que a Constituição Federal, quanto à titularidade dos direitos fundamentais, não estabelece, pelo menos não de modo generalizado (pois ela própria prevê exceções), a exclusão dos estrangeiros residentes. Um ponto particularmente importante aqui é que, mesmo com relação aos estrangeiros não residentes, não pode haver exclusão generalizada da proteção de direitos fundamentais (...).¹³²

Um último caso de restrição de direitos pode ser encontrado no art. 98, do Estatuto. Este dispõe sobre a proibição de atividade remunerada para aquele imigrante que detém visto temporário por sua condição de estudante (art. 13, IV) - o chamado "Visto Temporário IV - VITEM IV".¹³³ Na jurisprudência do STJ pode ser encontrado um caso paradigma que tratou da potencial deportação de uma estudante imigrante que fez estágio profissional remunerado com bolsa-auxílio em empresa conveniada à Pontifícia

¹³⁰ FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 67.

¹³¹ Note-se que os comentários da jurista Luciana da Costa Aguiar Alves Henrique foram publicados em 2006. Os de Yussef Cahali foram atualizados em 2010.

¹³² SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. Da mesma maneira, o STF já declarou na Extradicação 633 que por ser a pessoa estrangeira, não pode ser ela diferenciada em sua dignidade e em sua condição de sujeito de direitos. Assim, as garantias constitucionais lhe são devidas. Na hipótese em que forem aplicáveis, sob fundamento na prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II) (Ext 633, Rel. Min. Celso de Mello, j. 28.08.1996). E também: Ext. 977, Rel. Min. Celso de Mello, j. 25.05.2005.

¹³³ Essa denominação é própria do Setor Consular do Ministério das Relações Exteriores (MRE). Desse modo, existem os seguintes vistos, conforme os artigos 12 e 13 do Estatuto do Estrangeiro: Visto de Turista - VITUR, e os Vistos Temporários (VITEM de I a VII).

Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS). Após ter sido contratada, a estudante foi notificada pela Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal para prestar esclarecimentos, momento em que lhe foi imposta multa de 388,9452 UFIRs.

Ela impetrou mandado de segurança contra o ato do Delegado Federal que instaurou o Auto de Infração e a Notificação. Este determinava que a estudante deveria deixar o Brasil em oito dias, sob pena de deportação (art. 125, VIII). Foi-lhe concedida a segurança pelo Juiz Federal, e depois mantida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região. No Superior Tribunal de Justiça, a Segunda Turma considerou, em recurso especial, que o estágio profissional faz parte do currículo acadêmico e que auferir bolsa-auxílio não identifica uma relação empregatícia. De modo que o STJ manteve, por unanimidade, a ordem, não conheceu do recurso especial e entendeu que eventual deportação da estudante seria "desarrazoada, inconcebível e desproporcional para quem veio ao Brasil na qualidade de estudante e não praticou qualquer ato destoante desse fim."¹³⁴

Essa situação é interessante porque demonstra como o texto da lei pode trazer interpretações estritas dos órgãos da Administração Pública, que consideram qualquer atividade remunerada em dissonância com o fim do VITEM IV (de estudante), levando à tentativa de aplicar a forte pena de deportação de uma imigrante regularizada. O STJ não considerou a hipótese, em sua *ratio decidendi*, de que também é desarrazoada a restrição do exercício de qualquer atividade remunerada, ainda que com vínculo empregatício, para aquele que detém o visto temporário de estudante.

Com a grande quantidade de faculdades particulares no Brasil, com algumas até mais bem estruturadas e reconhecidas na recepção de estudantes estrangeiros do que universidades públicas, ter uma remuneração para pagar as mensalidades e taxas requeridas pela instituição torna-se uma necessidade. Essa hipótese, inclusive, ampliaria a procura das faculdades e institutos brasileiros por parte de estudantes do exterior que não conseguiriam, normalmente, uma bolsa de estudos ou subvenção pública. Pensar na possibilidade de se aceitarem determinadas atividades

¹³⁴ STJ, REsp 492.965/SC, Min. Rel. Franciulli Netto, julg. 15.04.2003, DJ 02.06.2003.

remuneradas para estudantes imigrantes, ainda que com pré-condições, pode contribuir para a projeção do Brasil no mundo, algo relativizado na lei de cunho autárquico de 1980.

Após essas exemplificações restritivas de direitos e garantias fundamentais que saltam à vista, questiona-se o porquê de sua permanência no tempo. Amplia-se a questão para abarcar as origens: por que a Lei n. 6.815/1980 foi recepcionada pela ordem jurídica, democrática em seu fundamento, que teve como marco a Constituição de 1988? Uma investigação da Assembleia Constituinte de 1987-1988 sobre o assunto dos estrangeiros, além da análise do instituto da recepção, juntamente com a jurisprudência do STF e a temática da continuidade do autoritarismo na Administração Pública podem dar o caminho para as respostas.

2.2 ASSEMBLEIA CONSTITUINTE DE 1987-1988 E A LEI N. 6.815/1980

Ao compulsar os trabalhos da Assembleia Constituinte, verificou-se que pouco se discutiu sobre a recepção do regramento instituído pelo Estatuto do Estrangeiro. Entretanto, nas poucas vezes em que aparece nas Atas da Assembleia, vê-se que foram raros os Constituintes contrários a ela.

Na Subcomissão da Nacionalidade, da Soberania e das Relações Internacionais, presidida pelo Constituinte Roberto D'Ávila, houve a manifestação de alguns Constituintes sobre a forma retrógrada representada pelo Estatuto do Estrangeiro.

O Constituinte João Hermman Neto, Relator do anteprojeto da Constituição naquela Subcomissão, ao tratar da condição jurídica do imigrante no novo ordenamento que estava sendo criado, afirmou:

Artigo 15. A condição jurídica do estrangeiro será definida em lei, conforme o disposto nesta Constituição e nos tratados internacionais. *À frente, tentaremos retirar um pouco do entulho, através do Supremo, e fazer com que, por lei, se crie o legítimo*

*estatuto do estrangeiro sem os achincalhes hoje existentes sobre aquele que quer tornar-se brasileiro.*¹³⁵ - grifo nosso

Isto é, supõe-se que a intenção do Relator João Hermman Neto, ao discursar sobre a tentativa de "retirar um pouco do entulho, através do Supremo", era a de que o Supremo Tribunal Federal fizesse a reinterpretação da lei dos estrangeiros, e de outros institutos derivados do regime civil-militar.

Em apoio ao relatório de João Hermman Neto, o Constituinte Sérgio Spada ressaltou que presenciava, quase diariamente, a situação problemática, em território brasileiro, de paraguaios, argentinos, chilenos e peruanos que foram exilados de seus países, por situação econômica ou derivada dos regimes ditatoriais naqueles Estados. Isso porque tais pessoas "vivem no nosso País com a intenção de nele permanecer, mas que, no entanto, encontram dificuldades pelo fato de estar em vigor uma lei, o estatuto do estrangeiro, que discrimina e dificulta a permanência desses cidadãos em nosso Território."¹³⁶

Por fim, as discussões das Emendas n. 409 e 1.190 dos Constituintes Lúcio Alcântara e Louremberg Nunes Rocha, respectivamente, nos relegam um exemplar debate sobre o pensamento do Constituinte sobre a Lei n. 6.815/1980. As duas emendas pretendiam, por supressões diversas, compreender todos os direitos previstos no art. 5º para brasileiros e estrangeiros, não importando se estes eram residentes ou não. A primeira retirava a expressão "aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País" do *caput* do art. 5º. A segunda apenas retirava a "residentes". Os dois Constituintes tinham o mesmo fundamento: o temor de que o estrangeiro em trânsito não fosse abarcado pela redação do dispositivo. Assim, de acordo com Louremberg Rocha:

não vejo razão para que discriminem os estrangeiros em passagem pelo Brasil. Não há nenhum motivo que leve a isso. (...) Ainda que a tradição constitucional brasileira, como foi lembrada, tenha mantido esse texto com essa configuração, na verdade, se

¹³⁵ BRASIL. Subcomissão da Nacionalidade, da Soberania e das Relações Internacionais In: **Anais da Assembleia Constituinte de 1987-1988** (Ata de Comissões). Brasília-DF: Imprensa Nacional, 1988. p. 108.

¹³⁶ BRASIL. Subcomissão da Nacionalidade, da Soberania e das Relações Internacionais In: **Anais da Assembleia Constituinte de 1987-1988 (Ata de Comissões)**. Brasília-DF: Imprensa Nacional, 1988. p. 110.

estamos mudando, se se diz que a Constituição é para mudar para melhor, não há razão, na minha opinião, para que se mantenha a discriminação contra aqueles estrangeiros que estejam transitando pelo Brasil. (...) Na minha opinião – e este foi o sentido da emenda –, deve haver igualdade entre os estrangeiros em trânsito pelo País e aqueles estrangeiros residentes no País. Na verdade, busca-se estabelecer igualdade para estrangeiros e brasileiros no País. É este o teor da emenda.¹³⁷

Bonifácio de Andrada, Constituinte contrário às emendas, isto é, a favor da manutenção de todo o termo "estrangeiro residente", defendia que o estrangeiro em trânsito fosse diferenciado do residente, pois o turista deve ter "boa hospitalidade brasileira, mas não deve ser colocado no mesmo nível". Além disso, se déssemos

ao estrangeiro não-residente todos os direitos do brasileiro e do estrangeiro residente, estaremos admitindo uma concorrência à mão-de-obra nacional, o que é nocivo ao nosso desenvolvimento e altamente nocivo ao trabalhador brasileiro. A Lei dos Estrangeiros, que não é aqui, nesse preceito da Constituição, impugnada, alternada ou modificada, dá garantia ao estrangeiro turista. No entanto, não podemos colocá-lo no mesmo nível do estrangeiro-residente e do brasileiro, porque viria desfalcá-lo aquele que convive dentro da Nação de certas prerrogativas básicas, nas quais ele deve ter prioridade, deve receber uma ênfase por parte das garantias do Estado.¹³⁸

O Relator, o Constituinte Bernardo Cabral, lembrou que se houvesse direito aos estrangeiros não-residentes, brasileiros no exterior poderiam sofrer "diferença na interpretação". E nota, ao apoiar a emenda Louremberg Rocha, que

Ainda há pouco o eminente Líder Nelson Jobim, que, a todos os títulos, merece a respeitabilidade da Casa, argüi que, se aprovássemos a matéria tal qual posta pelo inciso XVI do art. 5o, que diz que "todos podem reunir-se pacificamente sem armas", argüi S. Ex.a que deveriam vir pessoas do Uruguai e fazer reuniões no Rio Grande do Sul. S. Ex.a. naturalmente fez blague com o Relator, porque o Estatuto do Estrangeiro proíbe

¹³⁷ BRASIL. Ata da 308ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte. In: **Diário da Assembleia Nacional Constituinte de 28.07.1988**. Ano II, n. 283. Brasília-DF: Imprensa Nacional, 1988. p. 338.

¹³⁸ BRASIL. Ata da 308ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte. In: **Diário da Assembleia Nacional Constituinte de 28.07.1988**. Ano II, n. 283. Brasília-DF: Imprensa Nacional, 1988. p. 338. p. 335.

determinadamente que o estrangeiro de lá venha para cá.¹³⁹

Pela fala do Relator, e pelo próprio comentário do então Constituinte Nelson Jobim, lembrada pelo Relator, a continuidade do Estatuto do Estrangeiro após a nova ordem democrática a ser instituída pela Constituição, era, sustenta-se, previsível e tolerada, embora o direito à reunião por imigrantes fosse proibida pela lei (art. 107) e viesse a violar o próprio inciso XVI, do art. 5º, da Constituição que se estava redigindo.

2.2.1 A recepção implícita do Estatuto do Estrangeiro e a necessária efetividade da Constituição

O instituto da recepção permite que haja continuidade no ordenamento jurídico para se evitar que exista um vácuo de normatividade relacionada a determinadas relações sociais após o advento de nova Constituição. Se não houvesse nada, certamente reinaria a insegurança jurídica. Assim, a teoria da recepção afirma "que norma jurídica anterior a uma Constituição, que não seja incompatível com ela, continuará a vigorar após o seu advento, mas agora com outro fundamento de validade: (...) o novo diploma constitucional."¹⁴⁰ Para Hans Kelsen, as leis anteriores à Constituição nova permanecem porque

foram postas em vigor sob a nova Constituição, expressa ou implicitamente (...) O imediato fundamento de validade das normas jurídicas recebidas (...) já não pode ser a antiga Constituição, que foi anulada, mas apenas o pode ser a nova. O conteúdo destas normas permanece na verdade o mesmo, mas o seu fundamento de validade (...) mudou.¹⁴¹

As normas anteriores que sejam incompatíveis com a novel Constituição, portanto, deixarão de vigorar, porque não podem ser

¹³⁹ BRASIL. Ata da 308ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte. In: **Diário da Assembleia Nacional Constituinte de 28.07.1988**. Ano II, n. 283. Brasília-DF: Imprensa Nacional, 1988. p. 338.

¹⁴⁰ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 557-558.

¹⁴¹ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 290.

recepcionadas pelo ordenamento inaugurado. A Constituição de 1988 não previu em seu texto a ocorrência da recepção expressamente, como o fizeram as Constituições de 1891 e de 1934. O que ocorre, portanto, é a admissão implícita.

Daniel Sarmento e Cláudio Pereira de Souza Neto lembram que a alteração no fundamento de validade da norma recepcionada pode modificar substancialmente a lei recebida, uma vez que, "todas as normas jurídicas vigentes em um Estado devem ser interpretadas à luz da respectiva Constituição". Além disso, não apenas a recepção material deve ser considerada. Afinal, quando há o estabelecimento de uma renovada ordem democrática, saída de um regime ditatorial, como é o caso do paradigma inaugurado pela Constituição de 1988, onde o

exercício do poder depende do consentimento coletivo dos governados, o processo de elaboração das normas jurídicas deve ser visto não como o simples cumprimento de formalidades burocráticas, mas antes como um mecanismo em que se busca a legitimação democrática para a criação do Direito. É a partir desta premissa que se deve discutir a viabilidade da recepção de normas anteriores à Constituição que, conquanto materialmente compatíveis com ela, tenham sido produzidas de forma gravemente antidemocrática, ainda que em conformidade com os procedimentos legislativos definidos em regime pretérito, de natureza autoritária.¹⁴²

Gilmar Ferreira Mendes também ressalta que as normas anteriores à Constituição somente são recepcionadas para que a ordem jurídica inaugurada não seja inviabilizada, mas, também, para que o mundo da vida, das relações sociais possa continuar existindo de maneira ordeira e organizada pelos parâmetros legais. No entanto, é bom recordar que apenas os atos normativos anteriores à Constituição, "que são com ela compatíveis no seu conteúdo, continuam em vigor". Como reitera Mendes, o "importante, então, é que a lei antiga, no seu conteúdo, não destoe da nova Constituição".¹⁴³

Por seu turno, Jorge Miranda sublinha que se as normas do direito ordinário forem desconformes à Constituição, "só poderão eventualmente,

¹⁴² SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional**: teoria, história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 560.

¹⁴³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocência Mártires. **Curso de direito constitucional**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 279-280.

sobreviver, se elevadas elas próprias então à categoria de normas constitucionais, quer dizer, se constitucionalizadas". Assim, para o constitucionalista, "o único juízo a estabelecer é o juízo da conformidade (ou da correspondência) material com a nova Constituição."¹⁴⁴

Dois casos julgados pelo Supremo Tribunal Federal via ADPFs, o da Lei de Imprensa e o da Lei de Anistia, exemplificam o posicionamento dos juristas. O primeiro¹⁴⁵ considerou não recepcionada a Lei n. 5.520/1967 porque esta não tinha legitimidade democrática para permanecer em vigor, uma vez que foi "concebida e promulgada num longo período autoritário da nossa história de Estado, conhecido como 'anos de chumbo' ou 'regime de exceção'". O segundo¹⁴⁶ envolveu a argumentação de que houve uma solução de compromisso entre os agentes do Estado que perpetraram crimes contra os direitos humanos, e aqueles pertencentes às forças oposicionistas do regime, e que, portanto, a recepção da Lei de Anistia tinha um fundamento histórico.¹⁴⁷

Existem sólidas contestações sobre a tese aplicada no julgamento da ADPF 153, sobre a recepção da Lei da Anistia, que sustentam ter sido originada a partir de uma "desordem constitucional que facilitou a feitura de uma lei como os militares desejavam (e estavam habituados), isto é, formal e materialmente excepcional."¹⁴⁸ Não obstante isso, o Supremo Tribunal Federal, como dito, acatou a recepção do ato normativo infraconstitucional como sendo compatível com a ordem democrático-constitucional fundada em 1988.

No específico caso do Estatuto do Estrangeiro, o STF ainda não teve a oportunidade de analisar a constitucionalidade ou não de sua recepção, isto é, a compatibilidade dos seus dispositivos, e dos preceitos iniciais que

¹⁴⁴ MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. t. II, 6.ed., rev. e act. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 330.

¹⁴⁵ STF, ADPF 130, Rel. Min. Ayres Britto, DJ 06.11.2009.

¹⁴⁶ STF, ADPF 153, Rel. Min. Eros Grau, DJ 06.08.2010.

¹⁴⁷ Segundo Vera Karam de Chueiri e Heloísa Fernandes Câmara, a ADPF 153 "abriu a possibilidade de revê-la (a Lei de Anistia) e, através dela, retomar a discussão sobre a ditadura, a transição democrática e a responsabilidade do Estado brasileiro diante das atrocidades que promoveu e patrocinou." (CHUEIRI, Vera Karam de; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. In: **Lua Nova**, n. 95, 2015. p. 260-261).

¹⁴⁸ CHUEIRI, Vera Karam de; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. In: **Lua Nova**, n. 95, 2015. p. 275.

informam a política imigratória, com a Constituição. O que houve até agora foi o seu reconhecimento tácito para as regras veiculadoras de direitos e deveres dos estrangeiros, porque a lei preenche o vazio legislativo que existiria se fosse revogada sem a substituição necessária por uma lei das migrações. Entretanto, é possível constatar na jurisprudência da Corte o reconhecimento explícito do sistema de extradição inscrito na lei que tem sido, aliás, atualizado conforme os tratados internacionais específicos e contemporâneos.¹⁴⁹

Comparando-se as razões utilizadas pela Suprema Corte, de legitimidade democrática e de premissa histórica, com o fato de o Estatuto do Estrangeiro continuar a vigor entre nós após o estabelecimento da ordem democrática em 1988, percebe-se que nenhuma das duas teses serviria para sustentar sua validade jurídica. Isso porque, como se viu, não houve deliberação durante o processo de edição da lei: foi um anteprojeto escrito pelo Poder Executivo, sem participação popular, sem possibilidade de oitiva dos principais interessados que eram os estrangeiros. Se este anteprojeto fosse discutido hoje, não passaria dos requisitos básicos do processo legislativo realizado sob o regime democrático. Clèmerson Merlin Clève adverte nesse sentido:

Numa sociedade pluralista, como a brasileira, a lei não veicula necessariamente uma vontade geral, mas antes uma espécie de vontade política provisória. Provisória, porque decorrente de compromissos e negociações realizados no Parlamento. A lei configura, então, o último momento de um processo: o da condensação das relações de força presentes no seio do Estado. Esta relação de forças, dinâmica por excelência, é sempre instável.¹⁵⁰

Além disso, a deliberação no Congresso Nacional não serviu para alterar dispositivos fulcrais do projeto de lei, isto é, artigos que veiculavam a ideia central da política imigratória seletiva e calcada na Segurança Nacional,

¹⁴⁹ STF, Ext 493, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julg. 04.10.1989, DJ 03.08.1990, que examinou a constitucionalidade do art. 77, §3º, do Estatuto do Estrangeiro; STF, Ext 783-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, jul. em 27.11.2002, DJ 06.12.2002, que examinou a constitucionalidade do art. 84, parágrafo único da lei.

¹⁵⁰ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2.ed., rev., atual, e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 304.

uma vez que a aprovação se deu por decurso de prazo, em 40 dias, conforme determinava o art. 51, §§2º e 3º, da Constituição de 1967/1969.

De outro modo, o período de exceção, o mesmo da edição das Leis de Imprensa e da Anistia, era época de autoritarismo, veiculado ideologicamente na fundamentação institucional da Doutrina da Segurança Nacional, o que resultou em legislações excepcionais - no sentido de descumprimento do Estado de Direito - para diversos setores da sociedade. A isso Vera Karam de Chueiri e Heloísa Fernandes Câmara denominam de "desordem constitucional", sem qualquer "pré-compromisso" com a oposição ou mesmo com a sociedade, para se atingir uma transição plural e democrática.¹⁵¹

De modo que, se embatida com as teses encontradas atualmente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a Lei n. 6.815 não poderia ter declarada sua recepção. Não houve, em sua aprovação no Congresso Nacional, qualquer solução de compromisso com diferentes entidades e agentes da sociedade que pudesse legitimar o processo legislativo, nem qualquer das regras previstas naquele momento poderiam ser aceitas, hoje, para a edição de uma lei que regula a condição jurídica de parte da população brasileira.

Dessa maneira, a recepção implícita protraí no tempo, em nosso Estado Democrático de Direito, a aberração legislativa formulada nos tempos da ditadura. Os motivos da continuidade da vigência da lei podem ser encontrados tanto na omissão do Congresso Nacional em aprovar outra legislação, que seja ajustada aos preceitos constitucionais de 1988 e que se fundamente nos direitos e garantias fundamentais e nos tratados de direitos humanos promulgados pelo Brasil, quanto no autoritarismo continuado da Administração Pública.

Note-se que a recepção de leis a partir de 1988 enfrentou "certa tendência inercial" entre os aplicadores do direito, no sentido de continuar interpretando as leis de acordo com o ordenamento passado, como se a nova Constituição não existisse.¹⁵² Mas, para além do Judiciário, é preciso que se sublinhe também a prática autoritária mantida pela Administração Pública.

¹⁵¹ CHUEIRI, Vera Karam de; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. In: **Lua Nova**, n. 95, 2015. p. 275-277.

¹⁵² SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional**: teoria,

Lembra Gilberto Bercovici que, em um Estado Democrático de Direito, o direito administrativo somente pode basear-se no direito constitucional, configurando-se em um "direito constitucional concretizado".¹⁵³ Contudo, de acordo com Clèmerson Merlin Clève, "o direito administrativo brasileiro mantém ainda algumas dimensões autoritárias", o que levou o autor a lembrar a passagem de Adilson Dallari sobre a existência de "ilhas enormes de autoritarismo" no Brasil.¹⁵⁴

A continuidade do Estado ditatorial em determinados setores após a redemocratização também teria como origem o planejamento da alta cúpula dos governos militares na transição. É o que pode ser retirado dos textos escritos por Golbery do Couto e Silva em 1980, segundo Wanderley Messias da Costa:

[Golbery] argumenta que, mesmo num processo de transição para um regime civil, os militares procurariam salvaguardas institucionais que lhes garantissem a autonomia necessária para levar adiante o seu antigo projeto. Daí porque, do ponto de vista da estratégia militar *interna*, o ideal seria uma transição *controlada* pelo núcleo de poder militar-civil (...) a passagem de um 'autoritarismo militar' para um 'autoritarismo civil' seria o ideal (...).¹⁵⁵

Mas é de se ressaltar que a aplicação da lei dos estrangeiros, restritiva de direitos em sua origem e em seu desenho legislativo, não imiscui a Administração Pública de sua concretização a partir da "filtragem

história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 558. Para Luís Roberto Barroso, "no início da vigência da Constituição de 1988, o STF – cujos integrantes deviam o seu título de investidura ao regime militar –, empenhou-se em uma interpretação retrospectiva da nova ordem constitucional, fazendo-a ficar tão parecida quanto possível com a anterior. Nessa linha, tornou a figura da medida provisória quase idêntica ao velho decreto-lei; frustrou as potencialidades do mandado de injunção, que só foi ressuscitado na segunda metade dos anos 2000; e criou um conjunto de restrições ao direito de propositura de ações diretas pelas entidades de classe de âmbito nacional e confederações sindicais." (BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. In: SARMENTO, Daniel (Org.). **Jurisdição constitucional e política**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 06).

¹⁵³ BERCOVICI, Gilberto. "O direito constitucional passa, o direito administrativo permanece". In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. (Orgs.). **O que resta da ditadura**: a exceção brasileira. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 77.

¹⁵⁴ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2.ed., rev. atual, e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 95.

¹⁵⁵ COSTA, Wanderley Messias da. **Geografia política e geopolítica**: discursos sobre o território e o poder. São Paulo: Hucitec: USP, 1992. p. 223, conforme os artigos expostos no início do livro de Couto e Silva (**Conjuntura política nacional**: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil. 3.ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1981).

constitucional".¹⁵⁶ Segundo Clève, "ela não se confunde com o simples aparato executor das políticas prescritas pelo Legislador. A Administração assume, muitas vezes, uma autonomia relativa, por isso, não pode ficar imune à influência da participação popular." Esse autoritarismo pode ser corrigido com "uma legislação nova, uma legislação que dê força à Administração Pública, que dê eficiência à Administração Pública, mas não à custa dos direitos fundamentais do cidadão".¹⁵⁷

Camila Baraldi formulou estudo em que, além de investigar a existência ou não de uma política pública migratória no Brasil, veicula entrevistas com servidores públicos de diferentes órgãos do governo federal sobre o tema das migrações internacionais. A autora revela que um dos órgãos que representa essa face autoritária da lei é a Polícia Federal, pois "o atendimento dos imigrantes realizado pela Polícia Federal cujos agentes possuem formação securitária, citado por um dos entrevistados como um dos instrumentos da política migratória brasileira, também é alvo de severas críticas."¹⁵⁸

Para Leonardo Cavalcanti, a utilização da Polícia Federal para o controle e a fiscalização da imigração, conforme preceitua o Estatuto do Estrangeiro, é feito somente porque é o único órgão da Administração Pública que está presente em todas as fronteiras e acessos (vias terrestres, portos e aeroportos) do país. Seria apenas uma forma pragmática de se utilizar o órgão policial. Porém, ainda assim, são funcionários treinados para a função de polícia, de segurança pública, o que facilita o entendimento pressuposto de suspeito, ou de inimigo, do imigrante.

O debate, para Cavalcanti, sobre a criação de órgão civil, com funcionários especializados, ou com formação administrativa voltada para a questão das migrações sob o fundamento dos direitos humanos, merece ser feito. No entanto, a criação desse órgão não deve estar prevista em eventual

¹⁵⁶ SCHIER, Paulo. **Filtragem constitucional**: construindo uma nova dogmática jurídica. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1999.

¹⁵⁷ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2.ed., rev., atual, e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 96.

¹⁵⁸ BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana**: o prisma do Brasil e da integração sul-americana. Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 103.

projeto de lei das migrações, pois o momento político atual não permitiria a discussão sobre a destituição de competências de outros órgãos (Polícia Federal, CNlg, p.ex.) para a nova "agência", o que atrasaria a edição da lei.¹⁵⁹

Assim, o que se tem atualmente é que, mesmo após 27 anos da promulgação da Constituição, não se pode sustentar que tenha havido a sua efetividade no que concerne à condição jurídica do estrangeiro disciplinada pelo Estatuto de 1980. Segundo Clève, por ser a Constituição uma norma,

(...) o sentido de seu discurso haverá de contaminar todo o direito infraconstitucional, que não pode nem deve ser interpretado (concretizado/aplicado) senão à luz da Constituição. A filtragem constitucional consiste em interessante mecanismo propiciador de atribuição de renovado e comprometido sentido ao direito civil, ao direito penal, ao direito processual, enfim, ao direito infraconstitucional. Não há, na Constituição, dispositivo despido de normatividade.¹⁶⁰

Efetivar a Constituição é, por conseguinte, atender ao disposto no texto constitucional, modificando toda a concretização da legislação infraconstitucional em conformidade com os compromissos assumidos em 1988 e com o objetivo compromissório da Carta ao longo dos anos. Afinal,

*É preciso ter claro que a Constituição brasileira sustenta uma resposta para o passado e uma proposta para o futuro. Define uma resposta para o passado quando exige transparência e a moralidade na Administração Pública (...). Mas a Constituição representa também uma proposta para o futuro. Apresenta uma direção vinculante para a sociedade e o Estado. A república (a *res publica*), compreendida como comunidade nacional independente - momento da unidade - e constituída por classes e grupos sociais - momento do conflito - desde o prisma jurídico, possui objetivos a serem perseguidos: aqueles plasmados no documento constitucional. Cumpre buscar a efetividade desses comandos.¹⁶¹ - grifos no original.*

¹⁵⁹ SILVA, Leonardo Cavalcanti da. **Palestra sobre política migratória na Universidade Federal do Paraná**. Curitiba, 27.04.2015. A proposta da criação do órgão civil que centralizaria as funções de recepção de imigrantes será propriamente tratada no capítulo 04 deste trabalho.

¹⁶⁰ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Para uma dogmática constitucional emancipatória**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 43.

¹⁶¹ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Para uma dogmática constitucional emancipatória**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 41. A doutrina da efetividade da Constituição nasce de um contexto em que, tendo "parte da academia e da juventude (...) migrado para a teoria crítica do direito, um misto de ciência política e sociologismo jurídico, de forte influência marxista", à época da ditadura militar, sendo "uma geração menos dogmática, mais permeável a outros

Dessa maneira, a própria inexistência de uma política migratória explícita e transparente denota a continuidade de uma lei, característica, por seus fundamentos e objetivos, do regime civil-militar. Essa lei passa ao largo do fundamento material instituído pela Constituição de 1988, a qual, pelas injustiças institucionais perpetradas pela legislação infraconstitucional, ainda não foi efetivada quanto à situação jurídica do imigrante no Brasil.¹⁶²

2.3 A BASE LEGAL DA POLÍTICA PÚBLICA MIGRATÓRIA, A "COLCHA DE RETALHOS" NORMATIVA E A INSTABILIDADE JURÍDICO-INSTITUCIONAL

Segundo Maria Paula Dallari Bucci, é necessário preencher algumas condições para a identificação das “expressões jurídicas das políticas públicas”. Também é preciso ressaltar que nem todo plano nacional denominado “política” é considerado um programa de ação governamental, pois este é identificado como política pública, mas nem todo direito é permeado pela política - apenas aquele que seja *policy* ou programa de governo.¹⁶³

conhecimentos teóricos e sem os mesmos compromissos com o *status quo*”, foi formada. Ela configurou-se como a contraposição àquela geração de juristas constitucionalistas preocupados a uma “perspectiva historicista, puramente descritiva das instituições vigentes, incapaz de reagir ao poder autoritário e ao silêncio forçado das ruas”, segundo Luís Roberto Barroso (BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. In: SARMENTO, Daniel (Org.). **Jurisdição constitucional e política**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 05; e, também, BARROSO, Luís Roberto. A doutrina brasileira da efetividade. In: _____. **Temas de direito constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005). Dessa geração pertencem juristas como os próprios Clève e Barroso.

¹⁶² Para Vera Karam de Chueiri e Heloísa Fernandes Câmara: “O primeiro passo para construir uma memória constitucionalmente adequada e comprometida com os direitos humanos está na identificação do papel desempenhado pelo direito na consolidação da ditadura militar, no desenvolvimento de suas práticas repressivas. Isso significa que o papel do direito na construção do regime autoritário e em que medida este mesmo direito permanece são partes essenciais da retomada do passado na ordem da construção de um futuro comprometido com a dignidade da pessoa e com a prevalência dos direitos humanos na sociedade.” (CHUEIRI, Vera Karam de; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. In: **Lua Nova**, n. 95, 2015. p. 259).

¹⁶³ BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 01 e 11.

Desse modo, as políticas públicas constituem-se em metas, resultados e diretrizes, pois são conjunto de medidas coordenadas, cujo escopo é movimentar a máquina governamental para realizar o objetivo de ordem pública ou concretizar um direito.

Além disso, a política pública pode também ser reconhecida como ação estratégica ao incorporar “elementos sobre a ação necessária e possível naquele momento determinado, naquele conjunto institucional” e os projetar para o futuro mais próximo.¹⁶⁴ Nesse contexto, pode-se dizer que existe, hoje, uma política pública brasileira de migrações. Ela, todavia, está circunscrita a um modelo ultrapassado e desafia renovação.

Aliás, diante da falta de legitimidade do diploma legislativo que lhe dá suporte, essa política pública das migrações não guarda sintonia com os objetivos e princípios constitucionais. O que há, na verdade, é uma política que tem implicado “desgovernança institucional”,¹⁶⁵ uma desgovernança decorrente da confusa desconcentração de órgãos que cuidam da situação dos migrantes, sendo incrementada pela falta de uma nova legislação racionalizadora da *policy* das migrações.

O governo, para Maria Dallari Bucci, “é o nicho da política no Estado; as decisões políticas são essencialmente manifestação de poder.”¹⁶⁶ No caso das decisões políticas sobre migrações, o governo, por ainda ter que desenvolver suas ações referentes aos imigrantes sob a vigência do Estatuto do Estrangeiro de 1980, vai executando suas tarefas de acordo com suas possibilidades. Muitas vezes, por isso, sustenta-se em atos normativos infralegais, como decretos da Presidência da República, resoluções do Conselho Nacional de Imigração, portarias da Polícia Federal, do Ministério do Trabalho e Emprego e do Itamaraty.¹⁶⁷

¹⁶⁴ BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 14 e 19.

¹⁶⁵ Termo usado pelo representante do Departamento de Estrangeiros do Ministério da Justiça João Guilherme Lima Granja Xavier da Silva, no IV Seminário da Cátedra Sérgio Vieira de Mello (UFPR: 30.09.2013 - 1º.10.2013), para determinar a situação atual dos órgãos destinados a cuidar da migração no país.

¹⁶⁶ BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 45.

¹⁶⁷ No mesmo sentido, André Siciliano observa que “há uma profusão de dispositivos, descoordenados, que foram editados de maneira isolada, para responder a questões pontuais de conjuntura, de modo que não há coesão nem coerência entre as normas que

Feito um levantamento sobre os atos normativos relacionados à Lei n. 6.815, percebe-se a profusão de normas esparsas, muitas que tiveram de ser editadas apenas para simplificar a burocracia restritiva do próprio Estatuto. Foram dez leis, ordinárias e/ou complementares, que a alteraram ou a complementaram¹⁶⁸ e 117 Resoluções Normativas do CNlg,¹⁶⁹ dentre outros Decretos e Portarias de Ministérios de Estado específicos, em 35 anos.

Entretanto, frise-se que o Estado de Direito determina a universalidade da lei e o princípio da legalidade, princípios previstos na Constituição (art. 48 e 5º, II, respectivamente). Assim, "se a regra só pode ser veiculada por lei (porque modifica ou restringe o regime dos direitos; porque inova, originariamente, a ordem jurídica), então, o Legislador não pode autorizar a livre incursão do regulamento sobre ela", afirma Clève.¹⁷⁰

demarcam a política brasileira para as migrações." (SICILIANO, André Luiz. **A política migratória brasileira**: limites e desafios. Dissertação. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2013. p. 32-33).

¹⁶⁸Lei n. 12.968/2014, que acresce o art. 56, § 2º; art. 9º, §§ 1º, 2º, 3º, incisos I, II, III, IV, §§ 4º, 5º, incisos I, II e § 6º; art. 10, parágrafo único; Lei n. 12.878/2013, que altera o art. 80, §§ 1º, 2º, 3º; art. 81, parágrafo único; art. 82, §§ 1º, 2º, 3º, 4º; Lei n. 12.871/2013, que dispõe sobre a aplicação da lei em seus art. 20; art. 30; art. 31; art. 33; Lei n. 12.134/2009, que altera o art. 20, parágrafo único; Lei n. 9.505/1997, que é nome complementar; Lei n. 9.076/1995, que suprime o art. 53; Lei n. 8.422/1992; Lei n. 7.180/1983; Lei n. 7.180/1983; Lei n. 6.964/1981.

¹⁶⁹Resolução Normativa Nº 117; Resolução Normativa Nº 116, de 08/04/2015; Resolução Normativa nº 114, de 09/12/2014; Resolução Normativa Nº 110, de 10/04/2014; Resolução Normativa Nº 109, de 13/03/2014; Resolução Normativa Nº 108, de 12/02/2014; Resolução Normativa Nº 107, de 17/12/2013; Resolução Normativa Nº 104, de 16/05/2013; Resolução Normativa Nº 103, de 16/05/2013; Resolução Normativa Nº 101, de 23/04/2013; Resolução Normativa Nº 100, de 23/04/2013; Resolução Normativa Nº 99, de 12/12/2012; Resolução Normativa Nº 98, de 14/11/2012; Resolução Normativa Nº 97, de 12/01/2012; Resolução Normativa Nº 94, de 16/03/2011; Resolução Normativa Nº 93, de 21/12/2010; Resolução Normativa Nº 88, de 15/09/2010; Resolução Normativa Nº 87, de 15/09/2010; Resolução Normativa Nº 86, de 12/05/2010; Resolução Normativa Nº 84, 10/02/2009; Resolução Normativa nº 81, de 16/10/2008; Resolução Normativa nº 79, de 12/08/2008; Resolução Normativa nº 78, de 04/03/2008; Resolução Normativa nº 76, de 03/05/2007; Resolução Normativa Nº 72, de 10/10/2006; Resolução Normativa Nº 71, de 05/09/2006; Resolução Normativa Nº 70, de 09/05/2006; Resolução Normativa Nº 69, de 07/03/2006; Resolução Normativa Nº 68, de 09/12/2005; Resolução Normativa Nº 63, de 06/07/2005; Resolução Normativa Nº 62, de 08/12/2004; Resolução Normativa Nº 61, de 08/12/2004; Resolução Normativa Nº 49, de 19 de Dezembro de 2000; Resolução Normativa Nº 45, de 14 de março de 2000; Resolução Normativa Nº 43, de 28/09/1999; Resolução Normativa Nº 39, de 28/09/1999; Resolução Normativa Nº 36, de 28/09/1999; Resolução Normativa Nº 35, de 28/09/1999; Resolução Normativa Nº 27, de 25/11/1998; Resolução Normativa Nº 18, de 18/08/1998; Resolução Normativa Nº 14, de 13/05/1998; Resolução Normativa Nº 09, de 10/11/1997; Resolução Normativa Nº 06, de 21/08/1997; Resolução Normativa Nº 05, de 21/08/1997; Resolução Normativa Nº 1, de 29/04/1997;

¹⁷⁰CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Atividade legislativa do poder executivo**. 3.ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 339.

A imobilização normativa causada pelo Estatuto do Estrangeiro induz o Poder Executivo a agir para além dos limites que a legalidade lhe proporciona. Ele permite que o CNlg, órgão inserido na estrutura do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), edite normas que ampliam direitos ou estabelecem restrições para o imigrante no Brasil, conquanto a lei-quadro da política migratória nacional não preveja essa competência normativa ampla.

A princípio, o CNlg somente poderia organizar o procedimento de entrada e saída do imigrante, e auxiliar na emissão dos vistos. Suas Resoluções Normativas, como atos normativos secundários que são, deveriam apenas cumprir sua dimensão de regulamentos de organização, uma vez que "se a regra não é regra *a priori* de lei (...), então o Legislador pode incursionar ou, se assim preferir, deixar ao Executivo a tarefa de dispor sobre a matéria."¹⁷¹

Por conseguinte, ao se entender que as políticas públicas visam a racionalização técnica da ação do poder público para a realização de objetivos determinados,¹⁷² percebe-se que não há uma política migratória brasileira centralizada e racional que possa ser designada como política pública efetiva. Centralizada porque uma política pública das migrações deve partir de um vértice de preceitos fundamentais e princípios consignados na Constituição e nos tratados de direitos humanos (bloco de constitucionalidade) e que também devem estar inscritos na lei federal que veicula as diretrizes gerais da política do Estado brasileiro. Somente então que órgãos administrativos da União poderão emitir atos (administrativos e normativos) segundo aqueles valores descritos na lei.

Daí que é necessário compreender que as ações governamentais, as decisões políticas precisam de segurança institucional. Devem ser balizadas e organizadas conforme preceitos determinantes dos fundamentos e objetivos do Estado. De acordo com Maria Dallari Bucci, "a política de maior alcance (...) depende da conformação do poder em estruturas despersonalizadas,

¹⁷¹ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Atividade legislativa do poder executivo**. 3.ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 339.

¹⁷² BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 25-31

organizadas segundo regras e procedimentos jurídicos." Assim, o governo depende da estruturação do Estado, que "requer institucionalização, formalização em regras jurídicas, necessária a conferir-lhe estabilidade, previsibilidade, permanência no tempo, assentada sobre um ambiente de articulação e composição de interesses que inspire segurança de posições", para, então, poder veicular suas iniciativas políticas e sociais.¹⁷³

E a doutrinadora continua:

o arranjo institucional de uma política compreende seu marco geral de ação, incluindo uma norma instituidora (com o perdão da tautologia), da qual conste o quadro geral de organização do Poder Público, com a discriminação das autoridades competentes, as decisões previstas para a concretização da política, além do balizamento geral das condutas dos agentes privados envolvidos, tanto os protagonistas da política quanto os seus destinatários ou pessoas e entes por ela afetados, como empresas e consumidores, por exemplo.¹⁷⁴

Portanto, o Estatuto do Estrangeiro é, hoje, assim como foi ressaltado na Exposição de Motivos dos Ministros do Governo Figueiredo, o fundamento e a direção da política pública migratória no Brasil, mas o objetivo dessa atual política não deve ser mais o mesmo que o daquele momento. A restrição de imigrantes para a defesa do trabalhador nacional não se sustenta como justificativa estatal para as ações governamentais empreendidas pelos órgãos da Administração Pública.

A permanência de uma legislação retrógrada ampara, juridicamente, a constância de violações de direitos e de injustiças institucionais, como se viu anteriormente. Essa configuração legislativa é, portanto, instável no regime democrático e republicano, que tem como fundamento a dignidade da pessoa humana e, como objetivos, garantir o desenvolvimento nacional e promover o bem de todos, sem discriminação (art. 1º, III; 2º, II e III, da Constituição).¹⁷⁵

¹⁷³ BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 45-46.

¹⁷⁴ BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 238.

¹⁷⁵ No mesmo sentido, Maritza Farena afirma que ser "evidente a contradição entre o Estatuto, que coloca em primeiro plano a Segurança Nacional, encarando o imigrante como ameaça à coletividade, e a Constituição, que consagra a dignidade da pessoa humana e seus direitos fundamentais (...)" (FARENA, Maritza Natalia Ferretti Cisneros. **Direitos humanos dos migrantes: ordem jurídica internacional e brasileira**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 152).

Uma renovada lei das migrações deverá veicular os mesmos princípios explícitos e implícitos do bloco de constitucionalidade, porque, como afirma Clèmerson Merlin Clève, o conteúdo da lei "será aquele e apenas aquele compatível com a Constituição. É dizer, o universo da lei deve guardar coerência com a reserva de justiça plasmada no Texto Constitucional". E o constitucionalista vai adiante:

Logo, é válido afirmar que, no país, a lei injusta é potencialmente inconstitucional. A razão para isto reside no fato de que a Lei Fundamental, além de organizar os Poderes, e isso é tudo o que faziam as velhas Constituições estatutárias, cuida também da sociedade. (...) Ora, a normatividade constitucional abraça um conjunto de princípios (veiculando valores fundamentais) que condensam os *standards* de justiça da sociedade brasileira. Tem-se, portanto, uma Constituição material, uma reserva de justiça fincada no território discursivo da Constituição formal. Então, embora definida em função do regime jurídico ao qual se submete e, por isso, também da forma que assume, a lei está autorizada a veicular apenas conteúdo compatível com a materialidade constitucional. (...) [Portanto], a disciplina legislativa sofre restrição (campo de liberdade de conformação) em razão da normatividade substantiva da Constituição.¹⁷⁶

Logo, uma política migratória calcada em lei ultrapassada, que tem como objetivo comum a necessidade de selecionar imigrantes sob fundamento da Segurança Nacional, não corresponde aos novos desafios, econômicos e sociais, que se abrem com a distinta realidade social do Brasil e sua projeção internacional, calcados, sempre, na reserva de justiça¹⁷⁷ dirigente da Constituição de 1988. O que recorda a desnecessidade da permanência da Lei n. 6.815 na nova ordem constitucional brasileira.

¹⁷⁶ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2.ed., rev., atual, e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 302-303.

¹⁷⁷ VIEIRA, Oscar Vilhena. **A constituição e sua reserva de justiça**. São Paulo: Malheiros, 1999.

2.4 A POSSIBILIDADE DA NÃO-RECEPÇÃO E A ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF)

2.4.1 A norma infraconstitucional anterior incompatível com a Constituição e o debate no Supremo Tribunal Federal

A permanência no tempo ocasionada pela recepção de legislação infraconstitucional materialmente incompatível com a Constituição de 1988 incita a pensar na possibilidade de sua retirada do ordenamento jurídico por meio da declaração de sua não-recepção. É uma hipótese a ser aventada enquanto não haja a edição de renovada lei das migrações que atenda aos direitos e garantias fundamentais do imigrante. E a via para que se dê esse controle é a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

Segundo Jorge Miranda, quando há a superveniência de nova Constituição, ocorre o "desaparecimento das normas de Direito ordinário anterior com ela desconformes". Porém, o constitucionalista se pergunta: como qualificar essa relação negativa produzida pela superveniência?

Muito se discutiu, na doutrina, tal qualificação, o que produziu debates sobre a ocorrência de revogação, de caducidade, de ineficácia, de inconstitucionalidade superveniente e, mesmo, e simplesmente, de não-recepção.¹⁷⁸ Ainda assim, depende do sistema de cada país o modo como se retirará, ou não se aplicará, a lei do ordenamento.

O Supremo Tribunal Federal já discutiu o tema da aplicação da norma infraconstitucional anterior incompatível com a nova Constituição. O Tribunal, entretanto, reiterou antiga jurisprudência que se estabeleceu na vigência da Constituição de 1967/1969. O entendimento é o de que o vício de inconstitucionalidade é inerente à lei e será controlado em face à Constituição vigente no momento da edição daquele ato normativo. Dessa forma, sobrevindo nova Constituição, a lei não será inconstitucional se contrária a ela, mas esta revogará a legislação.¹⁷⁹

¹⁷⁸ MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. t. II, 6.ed., rev. e act. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 335.

¹⁷⁹ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 219.

Esse entendimento é proveniente do debate entre duas teses principais veiculadas pelos Ministros Paulo Brossard e Sepúlveda Pertence no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 02. A tese da revogação, defendida por Brossard, foi prevalecente na jurisprudência.¹⁸⁰ Para ele, se as leis posteriores revogam as leis anteriores, e sabendo que a Constituição é uma lei, então o texto constitucional revoga as leis que lhe são anteriores e incompatíveis.¹⁸¹

Já para o Min. Pertence, juntamente com o apoio dos Ministros Marco Aurélio e Néri da Silveira, não se tratava de simples revogação, mas de uma "revogação qualificada".¹⁸² Para ele, conquanto o conceito de incompatibilidade seja um só, e incida em todos os níveis da ordem normativa, o direito ordinário anterior é tratado como se a "data de sua vigência fosse a mesma da Constituição",¹⁸³ e, portanto, o ajuizamento de uma ADI serviria para o controle da inconstitucionalidade superveniente reconhecida. Dessa maneira, "o contraste entre a nova Constituição e o direito anterior se coloca no plano da vigência e não da validade das normas".¹⁸⁴

De toda a forma, embora a tese da revogação não exclua a ideia de inconstitucionalidade superveniente,¹⁸⁵ a posição do Supremo Tribunal continua a ser, ainda hoje, a de que a Constituição revogou as leis anteriores

¹⁸⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental**: comentários à Lei n. 9.882, de 3.12.1999. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 117-124.

¹⁸¹ STF, ADI 02, Rel. Min. Paulo Brossard, julg. 06.02.1992, DJ 21.11.1997. Sua ementa é a seguinte: "EMENTA: CONSTITUIÇÃO. LEI ANTERIOR QUE A CONTRARIE. REVOGAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A lei ou é constitucional ou não é lei. Lei inconstitucional é uma contradição em si. A lei é constitucional quando fiel à Constituição; inconstitucional na medida em que a desrespeita, dispondo sobre o que lhe era vedado. *O vício da inconstitucionalidade é congênito à lei e há de ser apurado em face da Constituição vigente ao tempo de sua elaboração. Lei anterior não pode ser inconstitucional em relação à Constituição superveniente; nem o legislador poderia infringir Constituição futura. A Constituição sobrevinda não torna inconstitucionais leis anteriores com ela conflitantes: revoga-as. Pelo fato de ser superior, a Constituição não deixa de produzir efeitos revogatórios. Seria ilógico que a lei fundamental, por ser suprema, não revogasse, ao ser promulgada, leis ordinárias. A lei maior valeria menos que a lei ordinária.* 2. Reafirmação da antiga jurisprudência do STF, mais que cinquentenária. 3. Ação direta de que se não conhece por impossibilidade jurídica do pedido." - grifo nosso.

¹⁸² RECK, Melina Breckenfeld. **Constitucionalização superveniente?** Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 222.

¹⁸³ STF, ADI 02, Rel. Min. Paulo Brossard, julg. 06.02.1992, DJ 21.11.1997. p. 95 e 102.

¹⁸⁴ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro**. Exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 327.

¹⁸⁵ RECK, Melina Breckenfeld. **Constitucionalização superveniente?** Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 224.

materialmente incompatíveis. O precedente, no entanto, tem sua complementação com a edição da Lei n. 9.882/1999 que regulamentou a ADPF.

2.4.2 A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental como via para declarar a não-recepção do Estatuto do Estrangeiro

A edição da Lei n. 9.882/1999 permitiu ao controle concentrado e abstrato da constitucionalidade fiscalizar a compatibilidade de leis e atos normativos anteriores à Constituição de 1988. E, como se viu em capítulo anterior, algumas ADPFs já foram ajuizadas com o objetivo de declarar a não-recepção de determinados atos normativos alegadamente descumpridores de preceitos fundamentais, mesmo que já fossem revogados ou tenham sido incompatíveis com a ordem jurídica anterior.¹⁸⁶

Assim, dispôs a jurisprudência da Suprema Corte na ADPF 33 que

(...) a revogação da lei ou ato normativo não impede o exame da matéria em sede de ADPF, porque o que se postula nessa ação é a declaração de ilegitimidade ou de não-recepção da norma pela ordem constitucional superveniente. 11. Eventual cogitação sobre a inconstitucionalidade da norma impugnada em face da Constituição anterior, sob cujo império ela foi editada, não constitui óbice ao conhecimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, uma vez que *nessa ação o que se persegue é a verificação da compatibilidade, ou não, da norma pré-constitucional com a ordem constitucional superveniente.*¹⁸⁷ – grifo nosso

A ADPF serve, essencialmente, para evitar ou reparar lesão a preceito fundamental resultante de ato do Poder Público e será apreciada ou pelo STF, quando o ato normativo for federal, nacional ou municipal e o preceito fundamental violado estiver na Constituição da República, ou pelo Tribunal de Justiça de Estado, quando o ato normativo for estadual ou municipal em face da Constituição do Estado. A Lei n. 6.815/1980 é uma lei nacional e decorrente da competência legislativa da União (art. 22, XV, da CF). Por isso,

¹⁸⁶ Como a ADPF 33 (Regulamento de Pessoal do extinto IDESP); a ADPF 46 (Lei dos Serviços Postais); a ADPF 130 (Lei de Imprensa); e a ADPF 153 (Lei da Anistia).

¹⁸⁷ STF, ADPF 33-MC, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. em 29.10.2003, DJ 6.8.2004.

as lesões derivadas do Estatuto do Estrangeiro incidem no preceito fundamental inscrito na Constituição da República. Daí porque o STF é que julgará eventual ADPF proposta em face do Estatuto do Estrangeiro.

O termo preceito fundamental é reconhecidamente, na doutrina e na jurisprudência, construído pela interpretação dos aplicadores do direito.¹⁸⁸ Mas sabe-se que, segundo José Afonso da Silva, tal termo não é sinônimo a "princípios fundamentais". Ele é mais amplo porque "abrange estes e todas as prescrições que dão o sentido básico do regime constitucional".¹⁸⁹ Ademais, não existe um rol estrito, *numerus clausus*, do que sejam preceitos fundamentais. Nem mesmo exemplificativo. O que também não é um obstáculo para que a ADPF seja apreciada pela Corte.¹⁹⁰

De modo que, para Luís Roberto Barroso, embora não haja hierarquia entre as normas constitucionais, "é possível distinguir que entre os conceitos de Constituição material e Constituição formal, e, mesmo entre as normas materialmente constitucionais, haverá aquelas que se singularizam por seu caráter estrutural ou por sua estatura axiológica." Assim, o preceito fundamental importa "o reconhecimento de que a violação de determinadas normas – mais comumente princípios, mas eventualmente regras – traz consequências mais graves para o sistema jurídico como um todo."¹⁹¹

Para Clèmerson Merlin Clève, é preciso que se utilize de métodos hermenêuticos para identificar tanto o preceito fundamental, quanto o ato violador. E esses instrumentos de interpretação estão no próprio bloco de constitucionalidade consubstanciados nos princípios da unidade da

¹⁸⁸ ROTHENBURG, Walter Claudius. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. In: TAVARES, André Ramos; ROTHENBURG, Walter Claudius. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental: análises à luz da lei nº 9.882/99**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 212. E, também, MANDELLI JR., Roberto Mendes. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental: instrumento de proteção de direitos fundamentais e da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 116.

¹⁸⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34.ed. Malheiros: 2011. p. 562

¹⁹⁰ STRECK, Lênio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: uma nova crítica do direito**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 634.

¹⁹¹ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro**. Exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 305-306.

Constituição, da concordância prática e da força normativa da Constituição.¹⁹²

Entretanto, mesmo que o preceito fundamental denote abertura em sua interpretação, o STF já determinou que uma ação de ADPF somente é adequada quando existir a correta indicação dos preceitos fundamentais atingidos, como, por exemplo,

(...) o direito à saúde, direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (arts. 196 e 225 da Constituição brasileira) e a busca de desenvolvimento econômico sustentável: princípios constitucionais da livre iniciativa e da liberdade de comércio interpretados e aplicados em harmonia com o do desenvolvimento social saudável.¹⁹³

Também é preciso ter em conta que o preceito fundamental não é reconhecido por si só, mesmo que se tenha por reconhecida a repercussão geral no caso.¹⁹⁴

Ademais, segundo o Min. Teori Zavascki, na ADPF 127, a violação ou a ameaça a preceito fundamental deve encetar

um tipo de lesão constitucional qualificada, simultaneamente, pela sua (a) relevância (porque em contravenção direta com paradigma constitucional de importância fundamental) e (b) difícil reversibilidade (porque ausente técnica processual subsidiária capaz de fazer cessar a alegada lesão com igual eficácia).¹⁹⁵

E, se a conformidade jurídica do ato normativo não puder ser resolvida com o simples cotejo entre o texto e a Constituição, não há lesão direta a preceito fundamental, pois não se pode usar do controle concentrado para realizar exame de ofensa reflexa à Constituição.¹⁹⁶

Dessa maneira, pelo que se propõe nesta investigação, o Estatuto do Estrangeiro, por sua fundamentação derivada do autoritarismo de 1964, deve ter declarada sua não-recepção, pela via de ADPF, e determinada, pelo STF, ao Congresso Nacional, a construção de nova legislação que seja compatível

¹⁹² CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2.ed., rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 28-29.

¹⁹³ STF, ADPF 101, Rel. Min. Cármen Lúcia, julg. em 24.6.2009, DJ 04.06.2012.

¹⁹⁴ STF, ADPF 294, Rel. Roberto Barroso, j. 21.10.2013, DJ 29.10.2013.

¹⁹⁵ STF, ADPF 210-AgR, Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 21.06.2013.

¹⁹⁶ STF, ADPF 210-AgR, Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 21.06.2013.

com a ordem jurídica inaugurada pela Constituição de 1988, qual seja, fundada na guarda dos direitos fundamentais e na obediência aos direitos humanos.

A decisão deve ser prospectiva, porque somente atingirá determinados dispositivos da lei. O sistema de extradição, por exemplo, foi atualizado por legislação conforme as convenções relativas ao assunto, o que demandaria, na declaração de não-recepção, uma nova sistemática provisória que poderia causar instabilidade em casos presentes.

O que se entende não ser recebido são as disposições que privilegiam o brasileiro em detrimento do imigrante, nos casos em que a Constituição não estabeleça qualquer distinção. Assim, sendo acórdão com efeitos *ex nunc*, as relações entabuladas a partir da data da publicação, regem-se fundamentadas especificamente nos direitos e garantias fundamentais inscritos no bloco de constitucionalidade, tendo em vista sua aplicação imediata (art. 5º, §1º, da CF).

Existem alguns projetos de lei tramitando no Parlamento que podem atender a esse objetivo, revogando o Estatuto do Estrangeiro e estando em conformidade com a Constituição, e eles serão analisados no quarto capítulo deste trabalho. Ocorre que, se a deliberação do Poder Legislativo demorar a acontecer, ou se houver omissão constante, como ocorreu com alguns projetos de lei no decorrer desses 30 anos desde a redemocratização do país,¹⁹⁷ a via do controle abstrato por meio da ADPF pode ser um meio de se fazer progredir a sociedade na proteção da dignidade da pessoa humana do imigrante no Brasil. Afinal, de acordo com Luís Roberto Barroso,

A maior parte dos países do mundo confere ao Judiciário e, mais particularmente à sua suprema corte ou corte constitucional, o *status* de sentinela contra o risco da tirania das maiorias. (...) é a suprema corte ou o tribunal constitucional, por sua capacidade de ser um fórum de princípios – isto é, de valores constitucionais, e não de política – e de razão pública – isto é, de argumentos que possam ser aceitos por todos os envolvidos no debate. Seus membros não dependem do processo eleitoral e suas decisões têm de fornecer argumentos normativos e racionais que a suportem.¹⁹⁸

¹⁹⁷ Demonstrar-se-á mais adiante quais foram os projetos de lei iniciados nas casas legislativas, mas que não tiveram êxito na revogação da Lei n. 6.815.

¹⁹⁸ BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. In: SARMENTO, Daniel (Org.). **Jurisdição constitucional e política**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 19-20.

Cabe, para tanto, demonstrar qual preceito fundamental é descumprido. Sustenta-se que este é o desenvolvimento humano, decorrente de um dos fundamentos da República inscrito no art. 1º, III, da Constituição, a dignidade da pessoa humana; e de um dos seus objetivos fundamentais que é a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II). O desenvolvimento humano deve ser, portanto, o novo fundamento de uma renovada política pública migratória no Brasil, porque compatível à Constituição.

Isso quer dizer que a restrição à imigração e demais deveres e responsabilidades do imigrante no Brasil não estarão mais fundados na Segurança Nacional do país e na defesa do trabalhador nacional. O Brasil precisa se abrir, receber imigrantes de modo que se respeite sua dignidade e de forma que se concretizem seus direitos fundamentais como determina o *caput* do art. 5º, sem distinções que não aquelas descritas pela própria Constituição.

Assim o fazendo, o país deixa de perder suas oportunidades em suas relações internacionais: a projeção externa do Brasil não será deficitária no que concerne ao recebimento e ao acolhimento de imigrantes (sejam permanentes, temporários, asilados ou que detenham visto especial humanitário, etc.). É dessa nova fundamentação, ideológica e política por natureza, e representante do preceito fundamental que o Estatuto ameaça, que se tratará no próximo capítulo.

3 APORTES PARA A RENOVAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MIGRATÓRIA E SUA INFLUÊNCIA NA POLÍTICA EXTERNA

3.1. DESCONSTRUINDO INSTITUIÇÕES: A NECESSIDADE DO FIM DA ERA DA DOCTRINA DA SEGURANÇA NACIONAL (DSN)

Para que o país possa reestabelecer uma política imigratória que seja consentânea com os preceitos constitucionais da dignidade da pessoa humana e do desenvolvimento nacional (art. 1º, III; 3º, II, da CF), sustenta-se que é preciso extirpar o autoritarismo da Administração Pública brasileira. Como se viu, essa não é tarefa fácil, devendo apenas ser realizada por meio da transformação da lei do estrangeiro ou a partir da via jurisdicional. Isto é, por meio do controle de constitucionalidade do Estatuto via ADPF, caso em que se reconheceria a não-recepção da lei pela Constituição Federal; ou por meio da iniciativa de lei no Congresso Nacional, seja de origem parlamentar, seja do Presidente da República, ou mesmo de iniciativa popular.

De toda forma, tratar da hipótese de nova lei é tratar de novo fundamento compatível com a Constituição. Esse renovado fundamento deve ser também o objetivo da política imigratória, mesmo porque será balizado e concretizado pelas ações governamentais posteriores que deverão estar em consonância com o estabelecido na lei. Retome-se que não será apenas a lei das migrações a política imigratória que se deseja para a sociedade brasileira. Mas ela funcionará como veículo da efetividade da normativa constitucional, seja no trato da burocracia, seja nas relações sociais dos imigrantes e dos emigrantes.

Aliás, a lei que venha a substituir o Estatuto do Estrangeiro deve apresentar a amplitude de abarcar, além dos imigrantes, os emigrantes brasileiros, uma vez que, institucionalmente, o atendimento de suas demandas pelo Estado é desorganizado e poderia ser repensado a partir da criação de legislação que preveja, mesmo que minimamente, seus direitos e deveres.¹⁹⁹

¹⁹⁹ FIRMEZA, George Torquato. **Brasileiros no exterior**. Brasília-DF: FUNAG, 2007. p. 236.

Para tanto, a lei que terá por amplo escopo as migrações relativas ao Brasil (entrada no território nacional e proteção dos emigrados no exterior), deverá sair da mesquinhez instituída pelo regime civil-militar em 1980. A defesa do trabalhador nacional e a Segurança Nacional "ideológica", de um regime político que não mais existe, são heranças que se mantêm por omissão do Estado e por fraca análise institucional sobre a entrada de imigrantes no país.

Na globalização, tempo em que vige o paradigma técnico-científico-informacional,²⁰⁰ o estabelecimento de restrições calcadas em fundamentos utilizados para reproduzir o modelo de substituição de importações e para proteger um regime ditatorial que se sustentava sobre o medo e contra o regime comunista na Guerra Fria, não acompanha as rápidas transformações de um mundo cada vez mais multipolar. Atualmente, o que se quer da globalização é um "pluralismo qualificado: um mundo de democracias" que permitirá "maior liberdade para cruzar fronteiras nacionais e trabalhar no exterior": uma maneira poderosa de se equalizar circunstancialmente as nações.²⁰¹

Assim, este item serve para se atentar a necessidade de desconstruir institutos e instituições que permanecem no Estado e na sociedade brasileiros. Essa desconstrução deverá ser pautada contra o "fetichismo institucional", cujo maior crítico é Roberto Mangabeira Unger. De maneira simplificada, o fetichismo institucional significa entender que o *status quo* mantido na sociedade por institutos criados, ou mesmo importados, é perene e que nada além disso poderá ser melhor.

Segundo sua teoria social de Unger, as instituições não devem ser compreendidas como entidades neutras, pois "a miragem da neutralidade interfere com o objetivo mais importante, o de encontrar disposições

²⁰⁰ "Nos dias atuais, um novo conjunto de técnicas torna-se hegemônico e constitui a base material da vida da sociedade. É a ciência que, dominada por uma técnica marcadamente informacional, aparece como um complexo de variáveis que comanda o desenvolvimento do período atual. O meio técnico-científico-informacional é a expressão geográfica da globalização." (SANTOS, Milton; SILVEIRA, Maria Laura. **O Brasil: território e sociedade no início do século XXI**. 15.ed. Rio de Janeiro: Record, 2011. p. 21)

²⁰¹ UNGER, Roberto Mangabeira. **O que a esquerda deve propor**. Trad. Antonio Risério Leite Filho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008. p. 139-140.

compatíveis com um experimentalismo prático de iniciativas e com uma diversidade real de experiências".²⁰²

Por isso que, para Mangabeira Unger, o fetichismo institucional é identificar ilusoriamente alguns dispositivos institucionais, acidentais, mas detalhados, com "conceitos institucionais abstratos" como a economia de mercado, a democracia representativa ou mesmo a sociedade civil livre.²⁰³ Sustenta Unger que os problemas de desenvolvimento e de democracia no Brasil ainda não foram resolvidos porque se combinou uma "globalização econômica com cópia e adaptação institucional".²⁰⁴

Tratou-se no primeiro capítulo deste trabalho sobre a importação de uma Doutrina da Segurança Nacional (DSN) que, mesmo após sua adaptação pela ESG, seguiu influências daquela formulada pelo governo estadunidense. Essa DSN foi mantida ainda no final do regime civil-militar, como se vem argumentando. E mais: o objetivo nela fundamentado, a defesa do trabalhador nacional em detrimento da condição de vida do imigrante no Brasil, permanece mesmo depois da promulgação da Constituição de 1988.

Carlos Sávio Teixeira lembra que, para Unger, a sociedade é um artefato porque "suas estruturas e suas instituições são o produto da vontade e da imaginação humana - e não pode, portanto, ser entendida por analogia aos fenômenos da natureza."²⁰⁵ E Unger radicaliza essa ideia a tal ponto em que apresenta a "necessidade falsa" de nos submetermos a um mundo social que não construímos totalmente. E, de fato, "porque sempre há mais em nós mesmos do que nesse mundo que forjamos, é que podemos enxergar um

²⁰² CUI, Zhiyuan. Prefácio. In: UNGER, Roberto Mangabeira. **Política: os textos centrais, a teoria contra o destino**. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Argos, 2001. p. 15.

²⁰³ CUI, Zhiyuan. Prefácio. In: UNGER, Roberto Mangabeira. **Política: os textos centrais, a teoria contra o destino**. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Argos, 2001. p. 15.

²⁰⁴ UNGER, Roberto Mangabeira. **Necessidades falsas: introdução a uma teoria social antideterminista a serviço da democracia radical**. São Paulo: Boitempo, 2005. p. 20.

²⁰⁵ TEIXEIRA, Carlos Sávio G. Apresentação. In: TEIXEIRA, Carlos Sávio G. (Org.) **Roberto Mangabeira Unger**. Rio de Janeiro: Beco do Azogue, 2012. p. 09. Conforme Unger, "O pensamento social moderno nasceu proclamando que a sociedade foi feita e imaginada, ou seja, que é um artefato humano e não a expressão de uma ordem natural oculta. Essa ideia inspirou as grandes doutrinas seculares de emancipação: liberalismo, socialismo e comunismo. (...) Ninguém ainda levou ao limite a ideia da sociedade como artefato. Pelo contrário, as teorias sociais que forneceram às políticas radicais seus principais instrumentos intelectuais contrapunham à ideia da sociedade como algo feito e imaginado a ambição de criar uma ciência da história, cheia de explicações com a aparência de leis." (UNGER, Roberto Mangabeira. **Política: os textos centrais, a teoria contra o destino**. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Argos, 2001. p. 25).

pouco mais além, pensando e realizando o que não se aprova nesse mundo que criamos".²⁰⁶

Se a sociedade é um artefato que deve ser analisado como um construto do ser humano, e não como um objeto permanente e imutável no tempo, natural e já posto, como quer Unger, a alteração do contexto social e do desenho institucional formulado pelo Constituinte exige a reformulação das instituições. A nova ordem constitucional é aberta, republicana, democrática e voltada à defesa e à efetividade dos direitos e garantias fundamentais. Se a sociedade brasileira foi reconstruída em novo artefato a partir de 1988, portanto, as instituições e institutos que servem de instrumento para ordenar as relações sociais devem, obrigatoriamente, adequarem-se à nova realidade.

No específico caso dos imigrantes no Brasil, a permanência de institutos como o Estatuto do Estrangeiro, calcado naquela política imigratória restritiva das décadas de 1970/1980, em clara incompatibilidade com os direitos humanos, pode vir a influenciar a vida em sociedade, tendo claras implicações práticas.²⁰⁷

Dessa maneira, as tradições intelectuais e ideológicas formuladas a partir da influência do contexto da Guerra Fria e que permaneceram por 21 anos regendo o ordenamento jurídico nacional²⁰⁸ e, particularmente, o Estatuto do Estrangeiro,²⁰⁹ como foi a Doutrina da Segurança Nacional,

²⁰⁶ UNGER, Roberto Mangabeira. **Necessidades falsas**: introdução a uma teoria social antideterminista a serviço da democracia radical. São Paulo: Boitempo, 2005. p. 16.

²⁰⁷ Mangabeira Unger lembra que "nossas crenças relativas a ideais e interesses são formadas pelas estruturas institucionais e imaginativas da vida social. Mas não são formadas completamente. Os contextos formadores da vida social nunca controlam inteiramente nossas relações práticas ou nossas ligações de paixão. Revestimos regularmente nossos interesses e ideias reconhecidos como aspirações mal-definidas que não conseguimos realizar dentro dos limites impostos pelas premissas institucionais e imaginativas atuais. Mas, da mesma forma regular, deixamos de entender o conflito entre as aspirações e premissas por não conseguirmos imaginar possibilidades alternativas de organização social. Por sua vez, essa incapacidade nos induz a subestimar a riqueza de materiais disponíveis para uso na transformação de contextos: os resíduos de disposições institucionais e mundos imaginativos passados, as anomalias persistentes de uma ordem social e as eternas disputas práticas e imaginativas triviais, que se ampliam até se tornarem lutas pela subversão de estruturas." (UNGER, Roberto Mangabeira. **Política**: os textos centrais, a teoria contra o destino. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Argos, 2001. p. 29).

²⁰⁸ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **O direito em relação**: ensaios. Curitiba: Veja, 1983. p. 52; BICUDO, Helio. **Direitos civis no Brasil, existem?** São Paulo: Brasilense, 1982. p. 42.

²⁰⁹ No mesmo sentido entendem: LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Inmigración y derechos humanos**: un análisis crítico del caso brasileño. Curitiba: Juruá, 2013. p. 116-118; FARENA, Maritza Natalia Ferretti Cisneros. **Direitos humanos dos migrantes**: ordem

devem ser dissolvidas em um processo duplo de desconstrução e reconstrução: porque "fornecem os materiais e métodos necessários à sua substituição".²¹⁰

No caso da DSN, sua violação de preceitos fundamentais da Constituição e o atraso proporcionado por sua legitimação nos órgãos administrativos que, na prática, restringem a entrada de imigrantes no Brasil, são caminhos que não devem mais ser seguidos no país. Uma ampla e globalizada reformulação institucional e legislativa precisa substituir esse paradigma.

Mas nem por isso, alerta-se, a antiga DSN será substituída pela Doutrina Atual da Segurança Nacional (DASN), representada precipuamente pelas ações governamentais dos EUA pós-11 de setembro de 2001. O ataque às torres gêmeas em Nova Iorque, segundo Jónatas Machado, ao reavaliar o risco internacional, reconfigurou o mundo e seus equilíbrios de poder e aumentou a procura pela ação estatal, especialmente a militar²¹¹ e a de inteligência.

A imigração não pode ser compreendida sob o quadro teórico da segurança, do Estado de Polícia. A imigração deve ser pautada sobre direitos

jurídica internacional e brasileira. Curitiba: Juruá, 2012. p. 152; PINTAL, Alexandre. **Direito migratório**. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2013; e RAMOS, André de Carvalho. Direitos dos estrangeiros no Brasil: a imigração, direito de ingresso e os direitos dos estrangeiros em situação irregular. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 729.

²¹⁰ UNGER, Roberto Mangabeira. **Necessidades falsas**: introdução a uma teoria social antideterminista a serviço da democracia radical. São Paulo: Boitempo, 2005. p. 16.

²¹¹ E Machado continua: "Do lado dos Estados Unidos, a resposta ao ataque de 11 de Setembro assentou na mobilização de recursos políticos, diplomáticos, financeiros, informacionais e militares para o combate ao terrorismo numa perspectiva de longo prazo. Este projecto assentou, desde o início, 1) na revalorização da legítima defesa preventiva ou antecipatória, 2) numa maior disponibilidade para actuar unilateralmente quando necessário, 3) na diluição da distinção entre combate ao crime e acção armada e entre terroristas e Estados que apoiem o terrorismo." (MACHADO, Jónatas E. M. **Direito internacional**: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro. 3.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. p. 675-676). Segundo Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes, "la consolidación de la visión de la inmigración como problema de seguridad nacional y su vinculación con el terrorismo, difundida por los países centrales, produce efectos en los países periféricos. Y la nueva doctrina capitaneada por los Estados Unidos tras los acontecimientos del 11 de septiembre de 2001 va lentamente impregnándose en las mentes bombardeadas por emisiones de la media que inducen a la sensación de que es necesario "proteger las fronteras". Si bien en el Brasil las fronteras no están propiamente corriendo riesgo, la visión de la inmigración como *problema* posibilita la formación de esquemas de pensamiento paranoicos. Encima la legislación brasileña sobre el extranjero no colabora para la consolidación de una cultura devalorización del inmigrante." (LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Inmigración y derechos humanos**: un análisis crítico del caso brasileño. Curitiba: Juruá, 2013. p. 28-29).

e garantias fundamentais, e também por deveres que o Estado Democrático de Direito exige para que a pessoa humana possa residir no Brasil. Ainda assim, esses deveres não configuram uma visão anterior de imigrantes como suspeitos ou problemas de antemão. Essa hipótese entraria em contradição performativa a partir do momento em que, ao aceitar o imigrante no país, a estrutura estatal estivesse obrigada a fiscalizá-lo como se fosse potencial subversivo e violador da ordem política e social.²¹²

Por isso, é preciso que se faça o giro paradigmático na fundamentação da política migratória no Brasil e, conseqüentemente, se edite a lei de migrações que revogará a Lei n. 6.815/1980. O desenvolvimento humano, como direito fundamental que é, calcado na dignidade da pessoa humana e decorrente do desenvolvimento nacional, poderá ser esse novo caminho a ser percorrido pelo país.

3.2 O DESENVOLVIMENTO HUMANO: PRECEITO FUNDAMENTAL QUE INFORMA A POLÍTICA DAS MIGRAÇÕES

3.2.1 O direito ao desenvolvimento como direito humano

Em primeiro lugar, é necessário que se entenda o que é direito ao desenvolvimento e de qual desenvolvimento que está a se estudar, pois "seu significado varia no tempo e no espaço."²¹³ Afinal, segundo Melina Girardi Fachin, "a ideia de desenvolvimento não aponta para uma única acepção dado que, com a passagem histórica, agregaram-se diferentes conceitos, interesses e dimensões que formam o cenário complexo que circunda a temática na atualidade".²¹⁴ Depois, sabendo-se dos construtos teóricos e

²¹² Termos que, em essência, determinam a segurança nacional, hoje, de acordo com a Lei n. 7.170/1983.

²¹³ HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico - Reflexos sobre algumas tendências do direito público brasileiro. In: **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, a. 13, n. 53, jul./set. 2013. p. 150.

²¹⁴ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 166.

positivos que levaram a discussão do direito do desenvolvimento ao direito ao desenvolvimento, pode-se discutir este último como direito humano.²¹⁵

De modo que, conquanto a Carta das Nações Unidas conclamasse, em seu art. 55, as nações a promoverem condições para o progresso e desenvolvimento econômico e social, e que o art. 22 da Declaração dos Direitos Humanos, de 1948, previsse o direito a qualquer ser humano desenvolver livremente sua personalidade,²¹⁶ a discussão sobre o desenvolvimento floresce somente algum tempo depois.

Primeiramente apenas na perspectiva econômica, em especial sob a influência das teorias da Comissão Econômica para a América Latina (CEPAL)²¹⁷ sobre a deterioração dos termos de troca no comércio internacional e a relação de forças centro-periferia.

De acordo com Clodoaldo Hugueney Filho, os debates sobre desenvolvimento tiveram como expressão internacional a criação do G-77, que é, em essência, decorrente dos movimentos de descolonização e da entrada dos resultantes Estados criados na Organização das Nações Unidas (ONU); o chamamento da I Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD, na sigla em inglês), em 1964, cujo primeiro Secretário-Geral foi Raul Prébisch; e a criação da Nova Ordem Econômica Internacional (NOEI).²¹⁸ "Nesse período, a preocupação central é com a

²¹⁵ Para seguir o caminho completo e detalhado sobre os debates internacionais acerca do desenvolvimento, recomenda-se a leitura da parte II da obra de Melina Fachin, já referida.

²¹⁶ Segundo Fachin, o livre desenvolvimento da personalidade decorre do corolário da proteção da pessoa humana (FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 161). E, também: HERKENHOFF, João Batista. Artigo 22. In: CASTRO, Reginaldo Oscar (Org.) **Direitos humanos: conquistas e desafios**. Brasília-DF: Letraviva, 1999. p. 278.

²¹⁷ Atualmente tem o nome de Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe.

²¹⁸ Esta é oficialmente reconhecida pela ONU nas Resoluções 3201 e 3202, de 1974. A NOEI, nascida dos debates sobre comércio internacional e direito internacional do desenvolvimento, "testifies first and foremost to the determination of the new States that emerged from decolonization to participate effectively in international life and, if not to discredit, at least to radically overhaul the global economic system put in place in the aftermath of the Second World War. They believed that such a system (represented by the International Monetary Fund, the World Bank, and the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)), based on liberal principles and completely dominated by a few Western Powers led by the United States, no longer met contemporary needs. In an attempt to change it, they set up the Group of 77 to coordinate their positions and demands vis-à-vis the developed countries." (MAHIOU, Ahmed. **Declaration on the establishment of a new international economic order**. United Nations: Audiovisual Library of International Law, 2011. p. 01. Disponível em: <http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga/ga_3201/ga_3201_e.pdf> Acesso em: 30.10.2015.

necessidade de reforma das regras do sistema econômico internacional percebidas como um entrave ao desenvolvimento."²¹⁹

De maneira que a reprodução da ideia de desenvolvimento, após 1945, nasce com questionamentos econômicos sobre a desigualdade no mundo dividido entre Norte e Sul. Isso levou o tema do desenvolvimento econômico ao campo do direito, criando-se a expressão "direito internacional do desenvolvimento" que seria uma área dentro da disciplina do direito internacional.²²⁰ Assim, nas décadas de 1960 a 1980 existiu na doutrina do direito a discussão intensa²²¹ sobre esse novo sistema que se formava. Entre 1964 e 1970 há um "abundante trabalho de criação institucional e de produção de normas e recomendações (...) relativas à ação internacional para o desenvolvimento"²²² que desemboca nos resultados de uma agenda que começou mais tarde, mas que caminhou paralelamente aos debates sobre desenvolvimento econômico: as perspectivas do direito humano ao desenvolvimento.²²³

²¹⁹ HUGUENEY FILHO, Clodoaldo. Coerência, harmonização e desenvolvimento: uma agenda internacional. In: CASTRO, Ana Célia; LICHA, Antonio; PINTO JR., Helder Queiroz; SABOIA, João. **Brasil em desenvolvimento, v. 2: instituições, políticas e sociedade**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 66.

²²⁰ Conforme Ahmed Mahiou, essa expressão é atribuída ao economista A. Philip que, em 1965, conclamou os países industrializados a estabelecerem esse direito. O conceito ganhou notoriedade na doutrina jurídica, especialmente com juristas da França "who have played a major role in shaping the debate on the subject, giving rise to a school of international development law of which virally has been the main proponent." (MAHIOU, Ahmed. Development. International law of. In: WOLFRUM, Rüdiger (Org.). **Max Planck Encyclopedia of Public International Law**. v. 3. Oxford/New York: Oxford University Press, 2012. p. 78 *apud* FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 166).

²²¹ CASELLA, Paulo Borba. Direito internacional do desenvolvimento, direito ao desenvolvimento e a crise da pós-modernidade. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência**. Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau. T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 388.

²²² FEUER, Guy. CASSAN, Hervé. **Droit international du développement**. Paris: Dalloz, 1985. p. 15. Considerando que é um direito a serviço do desenvolvimento, eles notam que "c'est la spécificité de la notion de développement qui explique les caractères propres du droit qui s'y rattache. En effet, le développement n'est pas un donné qu'il s'agit simplement de réglementer dans la société présente, c'est une visée qui concerne le devenir de l'humanité. Une réflexion sur le développement débouche nécessairement sur un projet de société. Un tel projet implique à l'évidence des choix en de multiples domaines (économique, social, politique, culturel, etc.). Le rôle du droit est de traduire ces choix en termes normatifs. On comprend donc dès lors que le droit du développement soit un droit *orienté*." (FEUER, Guy. CASSAN, Hervé. **Droit international du développement**. Paris: Dalloz, 1985. p. 23-24).

²²³ Segundo Craig Mockhiber, "The right to development as a human right emerged in the United Nations system in parallel to that of the quest for a New International Economic Order and the Charter of Economic Rights and Duties of States. The constituent elements of the right to development are rooted in the provisions of the Charter of the United Nations, the

A partir do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), em 1966, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas resolveu, em 1968, iniciar a discussão sobre a concretização dos direitos previstos no PIDESC. É desse mesmo ano que ocorre a Conferência Internacional de Direitos Humanos, em Teerã, que

afiançou (...) que há uma profunda conexão entre a realização dos direitos humanos e o desenvolvimento econômico, sendo que no âmago deste nó reside a interconexão do desfrute dos direitos civis e políticos com aqueles econômicos, sociais e culturais.²²⁴

Em 1972, Kéba M'Baye, Presidente da Corte Suprema do Senegal, defendeu o direito humano ao desenvolvimento e influenciou a intensificação dos trabalhos na ONU para se pensar o desenvolvimento como direito humano.²²⁵ Assim, até 1977, toda sessão anual da Comissão de Direitos Humanos serviu para avançar a matéria. Nesse ano, a Comissão conclamou a ONU e suas agências especializadas a tomar parte no estudo das

dimensões internacionais do direito ao desenvolvimento como um direito humano em relação com outros direitos humanos baseados na cooperação internacional, incluindo o direito à paz, e levando-se em consideração os requisitos da Nova Ordem Econômica Internacional e as necessidades humanas fundamentais.²²⁶

Durante os anos seguintes, os estudos e debates sobre o assunto serviram de base para a edição, em 1986, da Declaração sobre o Direito ao

Universal Declaration of Human Rights and the International Covenants of Civil and Political Rights and Economic, Social and Cultural Rights as well as other United Nations instruments." (MOCKHIBER, Craig. What is the right to development? In: IPU/OHCHR. **Promoting the right to development: the role of parliament.** 20.out. 2011. p. 02. Disponível em:

<http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Development/OHCHR_pesentation_IPU_2011_10_19.pdf> Acesso em: 1º.11.2015).

²²⁴ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento.** Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 178.

²²⁵ MOCKHIBER, Craig. What is the right to development? In: IPU/OHCHR. **Promoting the right to development: the role of parliament.** 20.out. 2011. p. 02. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Development/OHCHR_pesentation_IPU_2011_10_19.pdf> Acesso em: 1º.11.2015.

²²⁶ MOCKHIBER, Craig. What is the right to development? In: IPU/OHCHR. **Promoting the right to development: the role of parliament.** 20.out. 2011. p. 02. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Development/OHCHR_pesentation_IPU_2011_10_19.pdf> Acesso em: 1º.11.2015.

Desenvolvimento²²⁷ que foi, portanto, o primeiro documento abrangente e com conteúdo material sobre o direito ao desenvolvimento.²²⁸

Nesse momento, é preciso dizer, inicia-se o que Flávia Piovesan e Melina Fachin têm denominado de direito ao desenvolvimento sob o *human rights-based approach*. Ou seja, é entender o direito ao desenvolvimento sob a ótica de proteção à pessoa humana, e não apenas sob uma perspectiva de desigualdade entre nações, de Nova Ordem Econômica Internacional ou de *State approach*. Para Flávia Piovesan,

Um dos mais extraordinários avanços na Declaração de 1986 é lançar o *human rights-based approach* ao direito ao desenvolvimento (...). O *human rights-based approach* é uma concepção estrutural ao processo de desenvolvimento, amparada normativamente nos parâmetros internacionais de direitos humanos e diretamente voltada à produção e à proteção dos direitos humanos. O *human rights-based approach* ambiciona integrar normas, standards e princípios do sistema internacional de direitos humanos nos planos, políticas e processos relativos ao desenvolvimento. A perspectiva de direitos endossa o componente da justiça social, realçando a proteção dos direitos dos grupos mais vulneráveis e excluídos como um aspecto central do direito ao desenvolvimento.²²⁹ - grifos da autora

²²⁷ UNITED NATIONS. **Declaration on the right to development**. Procedural history. Disponível em: <<http://legal.un.org/avl/ha/drd/drd.html>> Acesso em: 30.10.2015.

²²⁸ "Ultimately, as you all know, the work undertaken by the Commission and a Working Group set up for this purpose resulted in the adoption, in 1986, of the United Nations Declaration on the Right to Development, the first comprehensive elaboration of the substantive content of the right to development. The declaration was approved by 146 out of the then 159 Member States. It shall be noted that the above-mentioned Working Group consisted of, among others, Bulgaria, Cuba, the Soviet Union, the United States, France, the Netherlands, Peru, India, Senegal and Algeria. Thus, the product does not result from imposition of one particular human rights view on any other." MOCKHIBER, Craig. What is the right to development? In: IPU/OHCHR. **Promoting the right to development: the role of parliament**. 20.out.2011. p. 02. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Development/OHCHR_presentation_IPU_2011_10_19.pdf> Acesso em: 1º.11.2015. Não se tratará aqui sobre a discussão a respeito da vinculação legal do documento que, por ser uma declaração (*soft law*) e não um tratado, não teria *enforcement* para vincular os Estados que a ratificaram. No entanto, fica-se com a tese de que o direito ao desenvolvimento, por si mesmo, já determinaria a força jurídica da declaração, pois "the right does not arise from a resolution but from the Charter of the United Nations itself and that it is moreover, a corollary of the rights of peoples self-determination, an essential principle of contemporary international law, and from the States and peoples over their natural wealth and resources, a major principle of our own day." (BEDJAOUI, Mohammed. The right to development. In: ____ (Org.) **International law: achievements and prospects**. Paris/Dordrecht: Unesco e Martinus Nijhoff Publishers, 1991. p. 1193. *apud* FACHIN, Melina Girardi. *Direitos humanos e desenvolvimento*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 187).

²²⁹ PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 161-162.

De modo que, para essa visão, o direito ao desenvolvimento conecta-se com as necessidades humanas "e não apenas com o aspecto de desenvolvimento estatal na sua ideologia desenvolvimentista econômica."²³⁰ Ademais, "esta conexão com os direitos humanos, de alguma sorte, mitiga a discussão acerca da autonomia do direito internacional do desenvolvimento" e o discurso sobre a titularidade estatal do direito ao desenvolvimento é gradualmente afastado.²³¹

A Declaração, por seus enunciados incisivos sobre a participação do indivíduo no seu próprio desenvolvimento e no desenvolvimento geral, como expressam os artigos 1, 2 e 3,²³² incentivou e intensificou os estudos e as ações relacionadas com o direito ao desenvolvimento. Afinal, "no sistema internacional o foco central da discussão já se desprende do debate sobre a possibilidade do desenvolvimento ser ou não objeto de direito, centrando-se

²³⁰ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 170 e 175.

²³¹ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 170 e 185.

²³² Artigo 1. 1. O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, para ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados. 2. O direito humano ao desenvolvimento também implica a plena realização do direito dos povos à autodeterminação que inclui, sujeito às disposições relevantes de ambos os Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos, o exercício de seu direito inalienável à soberania plena sobre todas as suas riquezas e recursos naturais. Artigo 2. 1. A pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento e deveria ser participante ativo e beneficiário do direito ao desenvolvimento. 2. Todos os seres humanos têm responsabilidade pelo desenvolvimento, individual e coletivamente, levando-se em conta a necessidade de pleno respeito aos seus direitos humanos e liberdades fundamentais, bem como seus deveres para com a comunidade, que sozinhos podem assegurar a realização livre e completa do ser humano e deveriam por isso promover e proteger uma ordem política, social e econômica apropriada para o desenvolvimento. 3. Os Estados têm o direito e o dever de formular políticas nacionais adequadas para o desenvolvimento, que visem ao constante aprimoramento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos, com base em sua participação ativa, livre e significativa, e no desenvolvimento e na distribuição equitativa dos benefícios daí resultantes. Artigo 3. 1. Os Estados têm a responsabilidade primária pela criação das condições nacionais e internacionais favoráveis à realização do direito ao desenvolvimento. 2. A realização do direito ao desenvolvimento requer pleno respeito aos princípios do direito internacional, relativos às relações amistosas de cooperação entre os Estados, em conformidade com a Carta das Nações Unidas. 3. Os Estados têm o dever de cooperar uns com os outros para assegurar o desenvolvimento e eliminar os obstáculos ao desenvolvimento. Os Estados deveriam realizar seus direitos e cumprir suas obrigações, de modo tal a promover uma nova ordem econômica internacional, baseada na igualdade soberana, interdependência, interesse mútuo e cooperação entre todos os Estados, assim como a encorajar a observância e a realização dos direitos humanos. (MARCÍLIO, Maria Luiza (Org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos**. São Paulo: Comissão de Direitos Humanos da USP. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direito-ao-Desenvolvimento/declaracao-sobre-o-direito-ao-desenvolvimento.html>> Acesso em: 10.11.2015).

hodiernamente nos obstáculos e os desafios à *implementação* do Direito ao Desenvolvimento."²³³

A Conferência de Viena sobre Direitos Humanos de 1993 reconheceu o direito ao desenvolvimento como direito universal e inalienável. Sua Declaração final, aprovada conjuntamente com o Programa de Ação de Viena, reconhece que os temas de democracia, desenvolvimento e direitos humanos são essenciais para a proteção da dignidade da pessoa humana.²³⁴

Gilberto Vergne Saboia, embaixador brasileiro que foi Chefe da Comissão de Redação da Conferência de Viena,²³⁵ lembra que a Conferência de Teerã, de 1968, "serviu para reafirmar a indivisibilidade e a interdependência dos direitos humanos, a luta contra o apartheid, o racismo e os resquícios de colonialismo", bem como para enfatizar a relação dos direitos humanos com a paz e o desenvolvimento. Porém, naquela de Viena, os Estados participantes reafirmaram a universalidade dos direitos humanos. As duas conferências foram, em síntese, oportunidades para reavaliar a defesa dos direitos humanos desde a Declaração Universal de 1948.²³⁶

Daí que, segundo Flávia Piovesan, a Declaração de Viena ressalta a universalidade a inalienabilidade do direito ao desenvolvimento, sendo

²³³ ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência. Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau.** T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 101.

²³⁴ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento.** Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 202.

²³⁵ Sobre isso, Lindgren Alves relembra: "O anteprojeto de declaração a servir de base às discussões em Viena, por sua vez, elaborado em Genebra em maio de 93, após o prazo previsto, em semana extra de trabalho, era tão cheio de colchetes e afirmações contraditórias que se tornava ininteligível. Chegou-se a crer que a Conferência Mundial não se realizaria, ou, pior, a temer que, caso se realizasse, pudesse representar um retrocesso para os direitos humanos. E foi esse o clima com que ela se iniciou. Ante esse quadro de múltiplas dificuldades, a indicação feita pela comunidade internacional para que o Brasil presidisse o Comitê de Redação, órgão da Conferência encarregado da preparação do documento final - e sem que jamais houvesse pleiteado tal função - foi um voto de confiança na diplomacia brasileira, respaldada pela transparência e pelas posições construtivas do regime democrático, mas também um desafio. O desafio foi vencido, na pessoa do Embaixador Gilberto Vergne Saboia, Representante Permanente Adjunto perante as Nações Unidas em Genebra, que conduziu os trabalhos, auxiliado por uma "força tarefa" informal, também coordenada pelo Brasil, que aplainou diversas arestas dos parágrafos programáticos." (ALVES, José Augusto Lindgren. Direitos humanos: o significado político da conferência de Viena. In: **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, n. 32, São Paulo, abr. 1994. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451994000100009> Acesso em: 11.11.2015).

²³⁶ SABOIA, Gilberto Vergne. **O Brasil e o sistema internacional dos direitos humanos.** p. 03. Disponível em: <<http://dc.itamaraty.gov.br/imagens-e-textos/revista6-mat3.pdf>>. Acesso em: 11.11.2015.

ele parte integral dos direitos fundamentais e reconhecendo a interdependência entre a democracia, o desenvolvimento e os direitos humanos,²³⁷ o que foi inscrito no art. 8. De tal forma que a Declaração e o Programa de Ação de Viena acabaram com as dúvidas sobre o direito ao desenvolvimento ser um direito humano, endossando o que foi previsto, de forma não unânime, na Declaração de 1986.²³⁸

Nesse sentido, o direito ao desenvolvimento é direito universal e inalienável e parte integral dos direitos humanos fundamentais sendo a pessoa humana o sujeito central do desenvolvimento (art. 10).²³⁹ Cançado Trindade lembra que esses documentos e discussões no âmbito onusiano foram essenciais para que se clarificasse a noção do desenvolvimento como direito humano, de modo que o conceito ampliou seus limites a partir da moldura econômica.²⁴⁰

Assim, se o desenvolvimento deixa, em grande medida, a perspectiva estatal para garantir o bem-estar da pessoa, porque sua concepção contemporânea "leva em consideração diversas dimensões, não se

²³⁷ PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 158. Também SABOIA, Gilberto Vergne. **O Brasil e o sistema internacional dos direitos humanos**. p. 03. Disponível em: <<http://dc.itamaraty.gov.br/imagens-e-textos/revista6-mat3.pdf>> p. 12. Acesso em: 11.11.2015.

²³⁸ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. O legado da declaração universal de direitos humanos. In: GIOVANETTI, Andrea (Org.). **60 anos da declaração dos direitos humanos: conquistas do Brasil**. Brasília-DF: Funag, 2009. p. 30.

²³⁹ Para Lindgren Alves, a Conferência conseguiu estabelecer universalmente o desenvolvimento porque foi adotada por 171 Estados, e porque "embora qualificado como tal desde 1986 pela Declaração do Direito ao Desenvolvimento, esse direito não era reconhecido pelos Estados Unidos, que votaram contra, e outros países ocidentais, que se abstiveram, na votação sobre a Declaração na Assembléia Geral [A Declaração do Direito ao Desenvolvimento foi adotada pela Assembléia Geral em 04/12/ 86 por 146 votos a favor, 1 contra (EUA) e 8 abstenções (Dinamarca, Finlândia, República Federal da Alemanha, Islândia, Israel, Japão, Suécia e Reino Unido)], tendo até recentemente questionado o conceito. Interpreta-se, inclusive, que foi a flexibilização de posições pelos Estados Unidos e outros países do grupo ocidental sobre esse item, tão vital para a maioria dos Estados, que viabilizou os progressos alcançados em outras áreas. A flexibilização terá sido obtida, aparentemente, graças ao destaque dado no texto de Viena à afirmação, constante do Artigo 2 da Declaração de 86, de que 'a pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento, e ao registro de que 'a falta de desenvolvimento não pode ser invocada para justificar limitações aos (outros) direitos humanos reconhecidos internacionalmente". A Declaração de Viena propõe, por outro lado, e nesse contexto, medidas concretas para a realização do direito ao desenvolvimento, através da cooperação internacional, entre as quais o alívio da dívida externa e a luta pelo fim da pobreza absoluta." (ALVES, José Augusto Lindgren. Direitos humanos: o significado político da conferência de Viena. In: **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, n. 32, São Paulo, abr. 1994. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451994000100009> Acesso em: 11.11.2015).

²⁴⁰ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Direito das organizações internacionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 420-421.

restringindo à seara econômica", ²⁴¹ constata-se que "o redesenho institucional demandado pelo direito ao desenvolvimento é, ao mesmo tempo, incentivador e decorrente da participação política dos sujeitos na significação do seu próprio desenvolvimento."²⁴² Daí surgir a noção de que este direito possui duas concepções simultâneas:

De uma banda, o direito ao desenvolvimento como direito individual a todo e qualquer ser humano. De outra banda, haveria o direito fundamental da comunidade ao desenvolvimento que implica o redesenho da arquitetura internacional. *Pari passu*, a perspectiva estatal, comunitária e supraindividual dos povos ou nações, aqui cognominada de perspectiva extrínseca do direito ao desenvolvimento, avulta sua perspectiva intrínseca, centrada no necessário implemento de condições materiais para o livre desenvolvimento da personalidade e de uma vida digna. O direito ao desenvolvimento envolve, assim, os indivíduos insulares, mas também a comunidade na qual estão inseridos.²⁴³

É nessa perspectiva que seguem os escritos de Amartya Sen sobre o desenvolvimento das capacidades das pessoas. Adota-se sua visão sobre o desenvolvimento como liberdade para que seja possível sua aplicação como fundamento para a lei das migrações que direcionará a política migratória, em clara contraposição ao Estatuto do Estrangeiro.

²⁴¹ HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico - Reflexos sobre algumas tendências do direito público brasileiro. In: **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, a. 13, n. 53, jul./set. 2013. p. 151.

²⁴² FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 192.

²⁴³ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 192. No mesmo sentido, Emerson Gabardo e Clayton Santos do Couto lecionam: "A correta acepção de desenvolvimento impõe sua consideração para além do conceito puramente econômico, visto que pressupõe um conteúdo axiológico centrado em outras searas inerentes aos direitos humanos. Visto sob esse prisma, o direito ao desenvolvimento deve ser pensado tendo em mente a paz, o meio ambiente, a economia, a justiça, a democracia e a expansão das liberdades dos indivíduos." (GABARDO, Emerson; COUTO, Clayton Santos do. O desenvolvimento para além das fronteiras nacionais: entre universalismo e subsidiariedade. In: RAMINA, Larissa; FRIEDRICH, Tatyana Scheila. **Coleção direito internacional multifacetado: convergências e divergências entre ordens jurídicas**. v. V. Curitiba: Juruá, 2015. p. 105).

3.2.2 Desenvolvimento humano: as capacidades dos imigrantes

A compreensão do direito ao desenvolvimento humano passa pela perspectiva de que as pessoas devem ter, de antemão, o direito a serem livres. Isto é, de terem a oportunidade para desenvolver suas capacidades humanas e escolher os caminhos que querem trilhar na vida. O mínimo para isso deve ser, se não garantido, pelo menos não limitado por políticas públicas.²⁴⁴

O entendimento que se tem neste trabalho sobre desenvolvimento humano provém, em essência, dos escritos e conceitos do economista e pensador indiano Amartya Sen. Ele compreende o desenvolvimento como expansão de liberdades substantivas do ser humano e que, por isso, "requer que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligenciados serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva dos Estados repressivos."²⁴⁵

Nesse sentido, a concepção de desenvolvimento não pode se basear somente nas ideias tradicionais de acumulação de riquezas em busca do crescimento econômico de uma associação política que é o Estado. O autor compreende o desenvolvimento com um fim precípuo que é a pessoa humana, apesar de sua multidimensionalidade. "O fim último do desenvolvimento, o *bem das pessoas*, é associado à *liberdade*, isto é, à potência pessoal de conseguir a vida que se deseja racionalmente."²⁴⁶ Dessa maneira,

²⁴⁴ Clèmerson Clève lembra que direitos fundamentais clássicos prescindem da atuação do poder público, mas "o Estado não pode deixar, igualmente, de atuar para proteger os direitos fundamentais, inclusive normativamente (dever de proteção), e de implantar políticas públicas voltadas à afirmação dos direitos que, em sua configuração mais singela, não exigem mais do que a iniciativa do seu titular". (CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Para uma dogmática constitucional emancipatória**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 16).

²⁴⁵ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 17-18.

²⁴⁶ PINHEIRO, Maurício Mota Saboya. **As liberdades humanas com bases no desenvolvimento**: uma análise conceitual da abordagem das capacidades humanas de Amartya Sen. Texto para discussão 1794. Brasília-DF: Rio de Janeiro: IPEA, nov. 2012. p. 09 e 12.

O enfoque nas liberdades humanas contrasta com visões mais restritas de desenvolvimento, como as que identificam desenvolvimento com crescimento do Produto Nacional Bruto (PNB), aumento de rendas pessoais, industrialização, avanço tecnológico ou modernização social. O crescimento do PNB ou das rendas individuais obviamente pode ser muito importante como um *meio* de expandir as liberdades desfrutadas pelos membros da sociedade. Mas as liberdades dependem também de outros determinantes, como as disposições sociais e econômicas (por exemplo, os serviços de educação e saúde) e os direitos civis (por exemplo, a liberdade de participar de discussões e averiguações públicas).²⁴⁷

Assim, segundo o economista, “[o] desenvolvimento consiste na eliminação de privações de liberdade que limitam as escolhas e as oportunidades das pessoas de exercer ponderadamente sua condição de agente”.²⁴⁸ Por conseguinte, para se realizar o desenvolvimento humano é imprescindível a “livre condição de agente das pessoas”.²⁴⁹ Ser agente é produzir resultados que considera valiosos para si, e a sua “liberdade de decidir o que valorizar e a forma de buscá-lo” é um meio que interessa muito mais à comunidade do que propriamente a interesses e necessidades individuais, porque essa liberdade deve ser sustentável, como preconiza a ideia inscrita no Relatório Brundtland, de 1987, de não comprometimento da capacidade das gerações futuras.²⁵⁰

De modo que as liberdades têm característica dupla de oportunidades e processos, pois

A liberdade é valiosa por pelo menos duas razões diferentes. Em primeiro lugar, mais liberdade nos dá mais *oportunidade* de buscar nossos objetivos - tudo aquilo que valorizamos. (...) Em segundo lugar, podemos atribuir importância ao próprio processo de escolha. Podemos, por exemplo, ter certeza de que não estamos sendo forçados a algo por causa de restrições impostas por outros.²⁵¹

²⁴⁷ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 17.

²⁴⁸ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 10.

²⁴⁹ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 17.

²⁵⁰ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Parte III - Os materiais da justiça. Desenvolvimento sustentável e meio ambiente. [Versão eletrônica para Kindle]. Trad. Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

²⁵¹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Parte III - Os materiais da justiça. Liberdade: oportunidades e processos. [Versão eletrônica para Kindle]. Trad. Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

Isso significar dizer que tanto os processos quanto as oportunidades reais que as pessoas detêm integram esse entendimento de liberdade. No mesmo sentido, Melina Fachin ressalta, ao se basear no Relatório de 2010 sobre o Desenvolvimento dos Direitos Humanos, elaborado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), ²⁵² que o "desenvolvimento é um processo sobre as necessidades humanas, para a expansão das liberdades humanas e realizado pelas próprias pessoas. Para que o processo assuma esse caráter emancipatório deve começar onde as pessoas vivem suas vidas."²⁵³

Compreende-se que, para os imigrantes no Brasil, há uma restrição de suas liberdades substantivas e instrumentais a partir de processos inadequados que são perpetrados pela avaliação errada da política migratória veiculada pelo Estatuto do Estrangeiro. Esse instituto legal reproduz a visão geral de que o Brasil se deve fechar à entrada de imigrantes para a proteção do trabalhador nacional. Essa perspectiva é auxiliada por instrumentos de Segurança Nacional decorrentes do regime civil-militar, como vem se sustentando.²⁵⁴

Por conseguinte, se, para Amartya Sen, "a posição de uma pessoa num ordenamento social pode ser julgada por duas perspectivas diferentes, que são (1) a realização de fato conseguida, e (2) a liberdade para realizar", o imigrante que tem garantida sua situação de igualdade com o cidadão brasileiro, a partir da proteção regulamentadora que a legislação direciona à política migratória, tem a chance de realizar sua liberdade por meio da isonomia.²⁵⁵

²⁵² UNDP. **Human rights development report 2010**. The real wealth of nations: the pathways to human development. New York: Palgrave Macmillan, 2010.

²⁵³ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 312.

²⁵⁴ Sobre isso, Amartya Sen escreve que "processos inadequados" são, por exemplo, a violação do direito ao voto ou de outros direitos políticos ou civis. (SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 31).

²⁵⁵ SEN, Amartya. **Desigualdade reexaminada**. Trad. Ricardo Doninelli Mendes. 3.ed. Rio de Janeiro: Record, 2012. p. 69. "A realização liga-se ao que *conseguimos* fazer ou alcançar, e a liberdade à *oportunidade real* que temos para fazer ou alcançar aquilo que valorizamos. As duas não necessitam ser congruentes. A desigualdade pode ser vista em termos de realizações e liberdades, e elas não necessitam coincidir." (SEN, Amartya. **Desigualdade reexaminada**. Trad. Ricardo Doninelli Mendes. 3.ed. Rio de Janeiro: Record, 2012. p. 69).

A ampliação das liberdades dos indivíduos incrementa e respeita suas condições de agentes racionais que buscam realizar seus próprios fins. Em um país onde há restrição de direitos fundamentais na política migratória a partir do protecionismo de mercado de trabalho e de uma ideia ultrapassada de segurança nacional, garantir uma dimensão jusfundamental de liberdade, sem limites normativos excessivos e promovendo a autonomia privada, auxilia no desenvolvimento humano do imigrante.

Efetivada a segurança jurídica por meio de uma renovada política imigratória, fundada na perspectiva do *human rights-based approach*, onde o cerne legislativo acompanha o giro paradigmático em busca do desenvolvimento humano, sentirá o imigrante apto a agir e a se expressar como cidadão nato. Ele tem a oportunidade de escolher e realizar sua participação na economia local; agir no do âmbito político e nas discussões públicas, no que a Constituição Federal lhe permitir;²⁵⁶ usufruir dos serviços públicos, sem uma desigualdade institucional que limite seu acesso a direitos sociais garantidos pelo bloco de constitucionalidade. Tudo sem a sensação do “mal-estar”²⁵⁷ presente na instabilidade jurídico-institucional proporcionada por antiga *policy* dissonante da realidade brasileira do século XXI.

Amartya Sen nota que, no âmbito da argumentação pública,

há claramente fortes razões para não deixarmos de fora as perspectivas e os argumentos apresentados por toda pessoa cuja avaliação seja relevante, quer porque seus interesses estejam envolvidos, quer porque suas opiniões sobre essas questões lançam luz sobre juízos específicos – uma luz que poderia ser perdida caso não se desse a essas perspectivas uma oportunidade para se manifestarem.²⁵⁸

²⁵⁶ Tratou-se da discussão sobre a restrição dos direitos políticos dos imigrantes no Brasil em outros lugares (KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. Os direitos políticos do migrante internacional no constitucionalismo sul-americano. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 92, a. 23, Revista dos Tribunais, 2015. p. 105-127; KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. Estatuto do estrangeiro: diretriz da política pública migratória no Brasil. In: **Revista Jurídica Luso Brasileira**, ano 1, n. 6, Universidade de Lisboa, 2015; e KLEIN, Érico Prado; KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. **Restrições às liberdades do imigrante e a injustiça institucional**. [No prelo]). Uma saída com o objetivo de participação política dos imigrantes seria permiti-los, por meio de Emenda Constitucional, votarem e se candidatarem para as eleições locais, guardadas as exceções quanto a municípios estratégicos de fronteira a serem definidos por lei regulamentadora.

²⁵⁷ Mal-estar encontrado na sensação de que não há segurança na proteção institucional do Estado, sendo este a causa do fenômeno a partir de sua omissão legal.

²⁵⁸ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Parte I - As partes da justiça. Adam Smith e o espectador imparcial. [Versão eletrônica para Kindle]. Trad. Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. p. 74.

É preciso, portanto, que a compreensão expressada por Sen sobre desenvolvimento, uma extensão “de forma radical [d]a noção tradicional da expressão 'liberdade'”, seja considerada para uma renovada lei das migrações que induzirá a política imigratória. Nessa perspectiva, expandir a liberdade é, ao mesmo tempo, ser o “*fin primordial*” e o “*principal meio*” do desenvolvimento como um todo. Todas as outras múltiplas dimensões do direito ao desenvolvimento são decorrentes dessa abordagem.²⁵⁹

Assim sendo, Melina Girardi Fachin ressalta que quando se expandem as liberdades dos indivíduos, e se retiram as privações que lhe limitavam, os sujeitos “renovam sua intervenção cidadã visto que com condições materiais ganham as rédeas da participação, contribuição e fruição dos processos de desenvolvimento” dos direitos humanos. Há um “novo significado ao seu desenvolvimento - individual e comunitário - a partir da mudança de visão de mundo operada”.²⁶⁰

Quando há cidadãos de nacionalidade estrangeira participando da vida pública, se impulsionado pelo Estado seu processo de escolha social, cresce-se a força das demandas da sociedade por efetivação dos direitos sociais, por eficiência nas políticas públicas e qualidade compatível ao dever assumido pelo cidadão para a prestação de serviço público.

Dessa maneira, concretizar o desenvolvimento humano do imigrante que no Brasil se estabelece, pela condição de agente que todo ser humano possui, é incrementar qualitativamente o desenvolvimento nacional, isto é, o desenvolvimento social e econômico do próprio país e da nacionalidade brasileira. A influência decorrente desse progresso perante o mundo é a projeção de um poder brando, um poder que não se confunde com a violência institucionalizada do Estado representado por conflitos externos. Tratar-se-á disso mais adiante.

Agora é preciso entender como o direito ao desenvolvimento foi concebido na Constituição Federal de 1988 e porque tem ele forte viés voltado à pessoa humana, como se sustenta na noção do desenvolvimento

²⁵⁹ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 52.

²⁶⁰ FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 290.

humano. Esse percurso tem como fim demonstrar porque ainda temos uma legislação que rege a condição jurídica dos imigrantes em dissonância com a Constituição e os tratados promulgados pelo Estado brasileiro, e porque ela merece ser revogada ou não-recebida em eventual ADPF submetida ao STF.

3.2.3 Direito ao desenvolvimento na Constituição de 1988

A atuação do Brasil no plano internacional quanto ao direito ao desenvolvimento humano representou, e ainda representa, a busca pela sua efetivação no plano interno. Além da já mencionada Convenção de Viena sobre Direitos Humanos, de 1993, em que o Brasil teve ampla e importante participação para que os trabalhos resultassem em uma declaração efetiva, a contribuição do Brasil para o desenrolar de um direito ao desenvolvimento pode ser remetida aos discursos de sua política externa dos idos da década de 1960.

Em 1963, no Debate Geral da XVIII sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, João Augusto de Araújo Castro, chanceler do Governo João Goulart, proferiu um discurso que marcaria as ideias centrais da política externa brasileira a partir de então. Denominado "Desarmamento, Descolonização e Desenvolvimento", conhecido depois como o "Discurso dos Três Ds", a fala do Brasil na ONU representou a crítica brasileira a um mundo polarizado pela Guerra Fria. Este era dividido por duas potências militares que determinavam o globo a partir de suas influências estratégicas.²⁶¹ Essa relação de força dificilmente levava em conta as pretensões de outros polos, com menores poderes e influências, que estavam crescendo com o aparecimento de novos Estados a partir de suas descolonizações.²⁶²

²⁶¹ "Nem tudo é Este ou Oeste nas Nações Unidas de 1963. O mundo possui outros pontos cardeais. Esses termos, que dominavam toda a política internacional até há pouco tempo, poderão eventualmente ser devolvidos à área da geografia." (ARAÚJO CASTRO, João Augusto de. Desarmamento, Descolonização e Desenvolvimento. In: AMADO, Rodrigo (Org.). **Araújo Castro**. Brasília-DF: Editora Universidade de Brasília. 1982. p. 26).

²⁶² Para Matias Spektor, o Brasil desse momento "fazia parte do grupo de nações críticas ao gerenciamento das relações internacionais." Isso porque o aparecimento de um complexo industrial durante as décadas de 1950 e 1960 "abriu espaço para uma política externa mais assertiva e nacionalista." (SPEKTOR, Matias. **Kissinger e o Brasil**. Rio de Janeiro: Jorge

Esses demais Estados, juntamente com os outros alheios ao conflito mundial, por serem mais numerosos, passam a influenciar as decisões na ONU. Porque semelhantes, têm reivindicações comuns que circundam três temas fundamentais que são o desarmamento de armas de destruição em massa, o desenvolvimento econômico e a descolonização, principalmente de comunidades africanas.²⁶³ Ainda que a ideia de desenvolvimento daquele discurso fosse voltado quase que exclusivamente para a preferência da ONU em "áreas prioritárias", como "a industrialização, a mobilização de capital para o desenvolvimento e o comércio internacional", o principal era utilizar os recursos provenientes do desarmamento no desenvolvimento dos países subdesenvolvidos. Essa seria a condição essencial para que aqueles países pudessem atingir "progressivamente níveis de bem-estar comparáveis aos dos países desenvolvidos".²⁶⁴

Essa noção de desenvolvimento econômico acompanha todo o regime civil-militar, mas não inclui as dimensões sociais e culturais que também compõe o direito ao desenvolvimento. Segundo Francisco Sérgio Silva Rocha, os governos dos generais aprofundaram o sistema de planejamento criado à época da Terceira República, mas buscaram qualificar a atuação do governo em si "sob um modelo de desenvolvimento econômico e social, focado em preocupação com a segurança nacional", conforme se depreende do Decreto-Lei n. 200/1967.²⁶⁵ A não ratificação, no período, do Pacto de 1966 sobre direitos econômicos, sociais e culturais e de outros instrumentos

Zajhar, 2009. p. 12). Gelson Fonseca Júnior explica que a atitude crítica em relação aos EUA e a URSS girava em torno do uso irresponsável do poder: "A corrida armamentista nuclear e as transferências das disputas globais para as crises regionais, muitas vezes exacerbando-as artificialmente, permitia que associássemos o poder à irresponsabilidade" (FONSECA JR. Gelson. **A legitimidade e outras questões internacionais: poder e ética entre as nações**. 2.ed. São Paulo: Paz e Terra, 1998. p. 362).

²⁶³ ARAÚJO CASTRO, João Augusto de. Desarmamento, Descolonização e Desenvolvimento. In: AMADO, Rodrigo (Org.). **Araújo Castro**. Brasília-DF: Editora Universidade de Brasília. 1982. p. 26-27.

²⁶⁴ ARAÚJO CASTRO, João Augusto de. Desarmamento, Descolonização e Desenvolvimento. In: AMADO, Rodrigo (Org.). **Araújo Castro**. Brasília-DF: Editora Universidade de Brasília. 1982. p. 33-34.

²⁶⁵ ROCHA, Francisco Sérgio. A ideologia constitucional da ordem econômica: o desenvolvimento e a dignidade da pessoa humana. In: COUTINHO, Aldacy Rachid; COPETTI, Alfredo; ARAÚJO, Luiz Alberto David de (Orgs.). **Nas fronteiras do direito: sustentabilidade e desenvolvimento: VII Jornada internacional de direito constitucional Brasil/Espanha/Itália**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015. p. 238.

internacionais relativos aos direitos humanos, exemplifica a letargia do Estado brasileiro quanto ao entendimento dos direitos fundamentais.

Contudo, a Assembleia Constituinte de 1987/1988 ocorreu no mesmo momento em que se estabelecia nas instâncias internacionais o direito ao desenvolvimento, e particularmente, o direito ao desenvolvimento humano e "a segurança nacional deixou de ocupar o eixo central de atuação do Poder Público."²⁶⁶ A presente Constituição recebeu essa influência e impôs como objetivo a ser perseguido pela República o "desenvolvimento nacional" (art. 3º, II). De acordo com Francisco Rocha, "este compromisso constitucional se harmoniza com o contido na Declaração de Direito ao Desenvolvimento da ONU, em 1986, intrinsecamente ligado à observância da dignidade da pessoa humana e à garantia dos direitos humanos".²⁶⁷ Assim, a sua promulgação representou o que Paulo Bonavides afirmou uma vez: "ontem, falar em desenvolvimento era subversão; hoje, é direito."²⁶⁸

Note-se que não há previsão expressa de um "direito ao desenvolvimento" como há na Constituição de Portugal,²⁶⁹ mas a Constituição abriga essa concepção de direito fundamental. Robério Nunes dos Anjos Filho lembra que o bloco de constitucionalidade abarca direitos fundamentais explícitos, implícitos e aqueles presentes nos tratados promulgados pelo Brasil. O direito ao desenvolvimento humano seria, assim, um direito fundamental implícito e decorrente daquelas fontes internacionais já tratadas anteriormente.²⁷⁰

²⁶⁶ ROCHA, Francisco Sérgio. A ideologia constitucional da ordem econômica: o desenvolvimento e a dignidade da pessoa humana. In: COUTINHO, Aldacy Rachid; COPETTI, Alfredo; ARAUJO, Luiz Alberto David de (Orgs.). **Nas fronteiras do direito: sustentabilidade e desenvolvimento**: VII Jornada internacional de direito constitucional Brasil/Espanha/Itália. Florianópolis: Empório do Direito, 2015. p. 238.

²⁶⁷ ROCHA, Francisco Sérgio. A ideologia constitucional da ordem econômica: o desenvolvimento e a dignidade da pessoa humana. In: COUTINHO, Aldacy Rachid; COPETTI, Alfredo; ARAUJO, Luiz Alberto David de (Orgs.). **Nas fronteiras do direito: sustentabilidade e desenvolvimento**: VII Jornada internacional de direito constitucional Brasil/Espanha/Itália. Florianópolis: Empório do Direito, 2015. p. 239.

²⁶⁸ BONAVIDES, Paulo. **A constituição aberta**. 3.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. p. 349.

²⁶⁹ ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência**. Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau. T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 101.

²⁷⁰ ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência**. Estudos

De modo que o "desenvolvimento nacional" expresso no art. 3º, II representa, implicitamente, o direito ao desenvolvimento humano.²⁷¹ Isso porque, revela Nunes Filho, os objetivos fundamentais do art. 3º são "premissas necessárias ao pleno respeito à dignidade da pessoa humana". Ato contínuo, esta "deve ser observada e guardada não só no plano jurídico (...) mas, também, na esfera governamental e no agir individual e coletivo de todos aqueles que compõem a dimensão humana do Estado". Isto é, serve o direito ao desenvolvimento humano como uma ferramenta para efetivar o fundamento da dignidade da pessoa humana.²⁷² De forma que, segundo Daniel Wunder Hachem, o direito ao desenvolvimento está intensamente ligado com os princípios do Título I da Constituição. Para ele, "a cidadania e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, II e III) representam um dos escopos principais da noção de desenvolvimento, em sua vertente humana e social."²⁷³ Dessa maneira,

o desenvolvimento nacional não pode ser confundido com o mero crescimento econômico. O desenvolvimento, em termos constitucionais, vai além, não podendo ser dissociado da dignidade da pessoa humana nem tampouco dos demais objetivos

em homenagem a Eros Roberto Grau. T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 103-104. O autor lembra que são fontes internacionais que sustentam o direito ao desenvolvimento e vinculam o Brasil: a Carta das Nações Unidas; Carta de Constituição da Organização dos Estados Americanos; o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos; o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; a Convenção sobre Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial; a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos; a Convenção sobre Direitos da Criança; a Convenção da UNESCO para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial; a Convenção da UNESCO sobre a Proteção e a Promoção da Diversidade das Expressões Culturais (ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência.** Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau. T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 111-112).

²⁷¹ ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência.** Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau. T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 107.

²⁷² LOCATELLI, Liliana. Desenvolvimento na constituição federal de 1988. In: BARRAL, Welber (Org.). **Direito e desenvolvimento: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento.** São Paulo: Singular, 2005. p. 111.

²⁷³ HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico - Reflexos sobre algumas tendências do direito público brasileiro. In: **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional.** Belo Horizonte, a. 13, n. 53, jul./set. 2013. p. 155.

fundamentais, para cuja realização pode contribuir decisivamente.²⁷⁴

O duplo aspecto do desenvolvimento no Brasil, segundo Melina Fachin, denota a conjugação do viés do crescimento econômico e da organização orçamentária do Estado juntamente com a concretização de condições suficientes de vida digna para as pessoas de modo que desenvolvam suas capacidades.²⁷⁵ Inobstante isso, a dimensão nacional do desenvolvimento promovido e buscado pela Constituição brasileira não se limita a apenas uma parcela da associação política que é o Estado. Mesmo porque a nação não é somente o grupo que domina a agenda política, ou que tem maior representação no Poder Legislativo. Importa dizer que aquele objetivo fundamental da República assume

(...) uma natureza dialógica, através do diálogo intercultural, levando em consideração as diferentes visões de desenvolvimento das múltiplas coletividades humanas que formam, conjuntamente, o Estado pluriétnico e pluricultural. Sem isso, estaremos tratando apenas do desenvolvimento de uma parte da dimensão humana do Estado e da sua imposição aos demais grupos internos.²⁷⁶

Assim, com a Constituição de 1988 a sociedade brasileira permitiu-se atualizar sua defesa aos direitos humanos, seja pelo rol benfazejo de direitos e garantias fundamentais, seja pelo explícito acolhimento a direitos humanos previstos nos tratados internacionais. Isso porque até final da década de 1980 e início da década de 1990, o Brasil era um pária internacional: não havia assinado e, tampouco, ratificado tratados que protegiam e promoviam direitos fundamentais. Quanto ao direito ao desenvolvimento, o importante era somente sua dimensão econômica.

²⁷⁴ ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência. Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau.** T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 105-106 e 107. No mesmo sentido, GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988.** 15.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 238-239.

²⁷⁵ FACHIN, Melina Girardi. Direito fundamental ao desenvolvimento: uma possível ressignificação entre a Constituição brasileira e o sistema internacional de proteção dos direitos humanos. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado. (Orgs.) **Direito ao desenvolvimento.** Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 193.

²⁷⁶ ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência. Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau.** T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 108-109.

Esse giro paradigmático ocorre na esteira do que a Constituição causou na tradição jurídica brasileira. Segundo Daniel Wunder Hachem, a Lei Fundamental

operou verdadeira revolução no Direito Público Nacional. Afinado com as transformações experimentadas pelo Direito Constitucional na Europa continental a partir da segunda metade do século XX, em fenômeno denominado por alguns de 'neoconstitucionalismo', o constitucionalismo brasileiro também muda de feição. Da superioridade da lei formal passa-se à supremacia da Constituição, que se converte em parâmetro de validade do conteúdo material de todas as demais normas, por condensar os valores sociais mais importantes, correspondentes aos princípios de justiça compartilhados pela sociedade, de observância obrigatória não só ao legislador, mas também ao juiz e à Administração. Forma-se então um novo paradigma, calcado na valorização da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais que dela emanam. É possível falar, a partir daí, de um *Direito Constitucional da Efetividade*, cuja preocupação maior residia em reconhecer a eficácia jurídica e assegurar a eficácia social das disposições constitucionais.²⁷⁷

É desse período que o país começa a sua "renovação de credenciais" perante o mundo, para usar da expressão de Gelson Fonseca Júnior.²⁷⁸ Renovar credenciais é garantir sua "autonomia pela participação", isto é, é contribuir nos foros internacionais porque, pela dimensão continental do país, poucos temas não lhe são afetos. E naquele momento de nova ordem mundial após o fim da Guerra Fria, temas como democracia, proteção dos direitos humanos e desarmamento nuclear serviram de parâmetro para se definir "as possibilidades e o nível de participação legítima que pode [o país] alcançar no sistema internacional".²⁷⁹

Tem-se, com isso, a atuação positiva do Brasil nos planos interno e internacional quanto aos direitos humanos. Aderimos ou ratificamos nessa época, por exemplo, a Convenção sobre Tortura de 1984; a Convenção Americana de Direitos Humanos, em 1992; os Pactos de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966. Aprovamos o Código de Defesa do Consumidor; e o Estatuto da Criança e do

²⁷⁷ HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico - Reflexos sobre algumas tendências do direito público brasileiro. In: **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, a. 13, n. 53, jul./set. 2013. p. 139-140.

²⁷⁸ FONSECA JR. Gelson. **A legitimidade e outras questões internacionais: poder e ética entre as nações**. 2.ed. São Paulo: Paz e Terra, 1998. p. 367

²⁷⁹ FONSECA JR. Gelson. **A legitimidade e outras questões internacionais: poder e ética entre as nações**. 2.ed. São Paulo: Paz e Terra, 1998. p. 367-368.

Adolescente, antes da Convenção sobre os Direitos da Criança. Sediamos a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio-92), da qual foram aprovadas as Convenções sobre Mudanças Climáticas, da Biodiversidade e da Desertificação - instrumentos tão importantes ao meio ambiente quanto ao bem-estar da humanidade que busca o desenvolvimento sustentável; e tivemos, como já referido, papel importante na Conferência de Viena sobre Direitos Humanos, em 1993. Como Luiz Guilherme Arcaro Conci sustenta, essa renovação relativa aos direitos humanos é "um fenômeno que restringe a centralidade tanto do poder constituinte quanto da própria constituição, que passam, ao mesmo tempo, a estar condicionados pelo direito internacional dos direitos humanos".²⁸⁰

Nesse ínterim, o discurso do país na abertura da XLVIII sessão da Assembleia Geral da ONU, em 1993, representou a linha de continuidade em relação ao tema do desenvolvimento do "Discurso dos Três Ds" de trinta anos antes, mas com as modificações necessárias ao tempo do pós-Guerra Fria, onde o "eixo das preocupações (...) se deslocara no sentido Oeste-Leste para Norte-Sul".²⁸¹ O chanceler de então, Celso Amorim, parafraseando Araújo Castro, discursou sobre a Democracia, o Desenvolvimento e o Desarmamento, "com seus desdobramentos nas áreas dos Direitos Humanos, do Meio Ambiente e da Segurança Internacional".²⁸²

Dessa maneira, o período após o início da redemocratização, e principalmente após a promulgação da Constituição da República exigiu que o Estado e a sociedade se renovassem para com o objetivo de promover e garantir direitos fundamentais que não eram o fundamento do país no sistema político imediatamente anterior. Daí nasceu o objetivo de se efetivar

²⁸⁰ CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. Decisões conflitantes do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos: vinculação ou desprezo. In: OTERO, Paulo; QUADROS, Fausto de; SOUSA, Marcelo Rebelo de (Orgs.). **Estudos em homenagem ao Professor Doutor Jorge Miranda**. v. 5. Coimbra: Coimbra Editora. p. 311.

²⁸¹ BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Discurso dos Ministro das Relações Exteriores, Embaixador Celso Amorim, na abertura da 48ª Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas e Nova York, em 27 de setembro de 1993. In: **Resenha de política exterior do Brasil**. n. 73, 2º sem. 1993, a. 19. p. 59.

²⁸² BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Discurso dos Ministro das Relações Exteriores, Embaixador Celso Amorim, na abertura da 48ª Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas e Nova York, em 27 de setembro de 1993. In: **Resenha de política exterior do Brasil**. n. 73, 2º sem. 1993, a. 19. p. 60.

o direito ao desenvolvimento humano. E sob o quadro do princípio da igualdade, também concretizar o desenvolvimento do imigrante no país. Nesse contexto, o Estatuto do Estrangeiro não pode ser mantido porque viola tais premissas. Se a efetividade da Constituição já está, em grande parte, garantida, sendo considerado um período anterior ao que a doutrina tem chamado o contexto atual de *Direito Constitucional Igualitário*,²⁸³ a Lei n. 6.815/1980 não permitiu, até o momento, que a efetividade da Constituição se desse nas relações sociais do imigrante no Brasil.

3.3 AS MIGRAÇÕES COMO DESENVOLVIMENTO E O PODER BRANDO BRASILEIRO

3.3.1 O direito humano de imigrar: entre a soberania e o desenvolvimento

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 garante a todo ser humano o direito de livre circulação entre os Estados, o direito a estabelecer sua residência dentro das fronteiras de cada Estado e o direito a sair e retornar do Estado natal, ou de onde se encontra, quando lhe convenha (art. 13, I e II). Contudo, lembra Cristiane Sbalqueiro Lopes, "a *liberdade* de se estabelecer em um país distinto ao de sua nacionalidade não é um direito que se reconheça ao *ser humano*. É somente uma reivindicação."²⁸⁴ E essa é a questão precípua quando se trata dos direitos a

²⁸³ Daniel Hachem, baseado em obra coordenada por Clèmerson Merlin Clève (**Constituição, democracia e justiça**: aportes para um constitucionalismo igualitário. Belo Horizonte: Fórum, 2011), afirma que o "*Direito Constitucional da* efetividade do período antecedente cede passo a um *Direito Constitucional igualitário*, embora ainda seja possível identificar, tanto na doutrina como na prática jurisprudencial, manifestações filiadas a ambas as vertentes." (HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico - Reflexos sobre algumas tendências do direito público brasileiro. In: **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, a. 13, n. 53, jul./set. 2013. p. 147). Clève escreve em outra obra que houve "a passagem do *constitucionalismo da efetividade* para o que agora se propõe designar como *constitucionalismo emancipatório*." (CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. rev., atual., e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 350).

²⁸⁴ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Inmigración y derechos humanos**: un análisis crítico del caso brasileño. Curitiba: Juruá, 2013. p. 41.

emigrar e a imigrar, isto é, o direito a circular, a ir e vir entre Estados, em síntese.

Sabendo de sua garantia na Declaração de Direitos Humanos, ainda que esse instrumento seja *soft law*, esse direito, observado no âmbito dos Estados que respeitam e promovem os direitos fundamentais, também é concebido como direito humano. Mas a discricionariedade administrativa para o Estado receber e permitir a residência permanente do imigrante no território nacional também se sustenta por causa do respeito a sua soberania.

Para Cristiane Sbalqueiro Lopes, contudo, há um paradoxo na Declaração que garante apenas o direito à emigração, e não o direito a imigração. Isso porque é grande o embate entre o direito de deslocamento da pessoa e o direito de todo Estado a determinar com quais critérios quem entra e se estabelece em seu território, com fulcro no princípio da soberania.²⁸⁵

A ordem westfaliana rege o mundo desde 1648 e se sustenta, basicamente, sobre o princípio da soberania dos Estados nacionais. Sob ela, os Estados são independentes, formalmente iguais entre si "a despeito de diferenças em termos de poder militar ou sistemas políticos". Eles estabelecem sua própria ordem jurídica e convivem e se relacionam por meio de delegações e missões diplomáticas regidas a partir de regras e princípios internacionais comuns que, no início dessa ordem, era informada essencialmente pelos Tratados de Paz de Vestfália.²⁸⁶ Para Hildebrando Accioly, são desses tratados que surge o direito internacional contemporâneo, "quando triunfa o princípio da igualdade jurídica dos Estados".²⁸⁷

Assim, segundo Henry Kissinger,

²⁸⁵ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Inmigración y derechos humanos**: un análisis crítico del caso brasileño. Curitiba: Juruá, 2013. p. 41.

²⁸⁶ KISSINGER, Henry. **Ordem mundial**. Capítulo 1 - Europa: a ordem internacional pluralista. A paz de Vestfália. [Versão eletrônica para Kindle]. Trad. Cláudio Figueiredo. Rio de Janeiro: Objetiva, 2015. Kissinger lembra, nesse mesmo sub-capítulo, que "o direito internacional, desenvolvido por acadêmicos-conselheiros itinerantes, como Hugo de Groot (Hugo Grócio), durante a guerra, foi tratado como um corpo de doutrina e passível de ser expandido, tendo em seu cerne os próprios tratados de Vestfália."

²⁸⁷ ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G.E. do Nascimento e. **Manual de direito internacional público**. Desenvolvimento histórico e fundamento. Estudo da evolução histórica. De Vestfália (1648) a Viena (1815). [Ebook da Editora Saraiva]. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

O conceito vestfaliano tomava a multiplicidade como seu ponto de partida e unia uma múltipla variedade de sociedades, cada uma aceita como uma realidade, numa busca comum por ordem. Em meados do século XX, este sistema internacional já havia se expandido por todos os continentes e continua a constituir o arcabouço da ordem internacional atual.²⁸⁸

Dessa maneira, a soberania fundamenta o relacionamento entre os Estados e seus povos. Não há como escapar disso. Mesmo a Constituição Federal de 1988 garante a inclusão do Estado brasileiro nesta ordem. Seu art. 1º, inciso I dispõe sobre a soberania como fundamento da República. No art. 4º, onde estão os princípios que regem as relações internacionais da República, a soberania está prevista implicitamente na "independência nacional". De acordo com George Galindo, esta é a "face externa da soberania", uma vez que garante a autonomia estatal frente a outros membros desse sistema internacional.²⁸⁹ Entretanto, a Constituição, como se viu, também garante e promove os direitos humanos e, com eles, também o direito ao desenvolvimento.

Para Flávia Piovesan a Constituição é um marco de institucionalização dos direitos humanos com orientação internacionalista nunca antes vista na história constitucional do Brasil, o que pode ser constatado, ademais, pela dignidade da pessoa humana, também fundamento da República, e por dois princípios do citado art. 4º que são a prevalência dos direitos humanos e a autodeterminação dos povos.²⁹⁰ Para a autora, um povo se autodeterminar é ter o direito de fundar seu próprio sistema político e escolher os caminhos para o seu próprio desenvolvimento, seja econômico e social, seja cultural e político.²⁹¹

²⁸⁸ KISSINGER, Henry. **Ordem mundial**. Capítulo 1 - Europa: a ordem internacional pluralista. A paz de Vestfália. [Versão eletrônica para Kindle]. Trad. Cláudio Figueiredo. Rio de Janeiro: Objetiva, 2015.

²⁸⁹ GALINDO, George. Art. 4º, Inciso I. In: MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; CANOTILHO, J. J. Gomes. LEONCY, Léo Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/ Almedina/ IDP, 2013. p. 151-153.

²⁹⁰ PIOVESAN, Flávia. Art. 4º, Inciso II. In: MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; CANOTILHO, J. J. Gomes. LEONCY, Léo Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/ Almedina/ IDP, 2013. p. 153-159.

²⁹¹ PIOVESAN, Flávia. Art. 4º, Inciso III. In: MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; CANOTILHO, J. J. Gomes. LEONCY, Léo Ferreira.

Portanto, lembrando-se que as melhorias nas vidas dos povos se darão a partir de suas respectivas realidades socioeconômicas²⁹² e, pode-se acrescentar, jurídico-institucionais, configurando plano de fundo para o desenvolvimento individual e comunitário, é possível contornar o princípio da soberania sem a necessidade de se extinguir as fronteiras da nação.²⁹³ E o modo como se fará tal contorno será determinado de acordo com o projeto de desenvolvimento que o Estado e a sociedade brasileira querem criar.

Entende-se que a renovada política imigratória que aqui se defende, direcionada em sua ação governamental pelos princípios e regras estabelecido em novo estatuto legal das migrações, deve ter seus pilares derivados do bloco de constitucionalidade. Um deles é o desenvolvimento humano do imigrante, como já foi explicado e referenciado, mas, também, o desenvolvimento nacional, designado como capacidade do próprio país, como associação política de pessoas que é, em se desenvolver social e economicamente.²⁹⁴

Não se quer, com essa pretensão, estabelecer na política imigratória, e muito menos na legislação nacional, a seleção entre imigrantes para que haja a entrada daqueles "qualificados" de acordo com os critérios do órgão governamental que gestiona as questões migratórias no país. Deve-se ir além dessa tese que se considera ultrapassada, embora muito utilizada por países desenvolvidos. Compreende-se que o Brasil não pode perder as oportunidades que se avizinham quando imigrantes e refugiados são barrados nas vias de acesso a países desenvolvidos.

Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/ Almedina/ IDP, 2013. p. 159-160.

²⁹² BLACK, Maggie. **The non-nonsense guide to international development.** Oxford: New Internationalist, 2011. p. 140 *apud* FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento.** Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 312.

²⁹³ A ideia de fronteira não se confunde propriamente com os limites do território geográfico. Aliás, é muito mais ampla do que a noção geográfica de limites, porque abarca as extremidades de uma expansão dinâmica de relações sociais. Segundo Lia Osório Machado, "se é certo que a determinação e defesa dos limites de uma possessão ou de um Estado se encontram no domínio da alta política ou da alta diplomacia, as fronteiras pertencem ao domínio dos povos. Enquanto o limite jurídico do território é uma abstração, gerada e sustentada pela ação institucional (...), a fronteira é lugar de comunicação e troca." (MACHADO, Lia Osório. Limites e fronteiras: da alta diplomacia aos circuitos da ilegalidade. In: **Revista Território**, a. V, n. 8, Rio de Janeiro, jan./jun., 2000. p. 7-23).

²⁹⁴ A noção é a mesma utilizada por Melina Fachin quando afirma que há dois vieses para o desenvolvimento, o intrínseco e o extrínseco como foi discorrido anteriormente. Sustenta-se que essas bandas derivam do "desenvolvimento nacional" inscrito no art. 3º, II, da Constituição da República.

Afinal, de acordo com Rosita Milesi e Roberto Marinucci,

[a] mudança de perspectiva global no tratamento aos migrantes passa, necessariamente, pela mudança legislativa interna de países, como o Brasil, que consigam entender a problemática das migrações como uma realidade indiscutível e desafiadora, mas que, além das questões meramente controladoras, policiais e estatais, deve ser visto como uma questão social, sob o paradigma do respeito aos direitos humanos em sua totalidade.²⁹⁵

Conforme o entendimento de Amartya Sen, desenvolver-se é expandir liberdades, individuais e comunitárias, que permitirão o uso e o incremento das capacidades dos agentes, porque terão mais oportunidades para escolher qual caminho trilhar em busca da realização de seus objetivos. Então, compreender que o relaxamento das restrições aos direitos e à entrada dos imigrantes na sociedade brasileira permitirá o desenvolvimento da comunidade como um todo, por meio da dinâmica dos intercâmbios culturais e sociais, não contradiz, mas, sim, reforça a premissa do desenvolvimento como liberdade.

O desenvolvimento de duas vias se dá a partir de uma legislação que possa seguir esses preceitos, quando o imigrante não é mais concebido como o Outro, o diferente. A noção do “Outro” pode ser entendida como uma forma de alteridade que traduzirá, por meio do relacionamento dialógico, o desenvolvimento de ambas as partes, justamente o oposto de se implodir com os costumes respectivos. Nota Seyla Benhabib que,

Lejos de danar la cultura política de un pueblo y su constitución, los migrantes pueden revitalizarla y hacerla más profunda. Tal fue la contribución de liberales y socialista exiliados a las culturas políticas del siglo XIX de París y Londres; la cultura política estadounidense al fines del siglo XIX y comienzos del XX es en efecto impensable sin las contribuciones inmigrantes irlandeses, italianos, judío, polacos y otras comunidades. Y tampoco es concebible pensar en la universidad estadounidense en el período de la segunda posguerra sin tomar en cuenta las contribuciones de los mucho académicos europeos exiliados. Los movimientos migratorios por sí solos y sin las cruciales dislocaciones y tensiones que ya operan en las sociedades receptoras mismas, no amenazan la cultura política de un pueblo y sus principios constitucionales. (...) el desafío multicultural planteado al liberalismo político por el influjo

²⁹⁵ MILESI, Rosita; MARINUCCI, Roberto. **Migrações internacionais contemporâneas.** Disponível em: http://www.migrante.org.br/as_migracoes_internacionais_contemporaneas_160505b.htm. Acesso em: 15.03.2015.

de nuevos grupos inmigrantes lleva a una profundización y ampliación del programa de derechos en las democracias liberales. Los 'derechos de los otros' no amenazan el proyecto del liberalismo político; por lo contrario, lo transforman hacia un proyecto democrático más inclusivo, dinámico y deliberativo".²⁹⁶

De maneira que, entendido como diferente do nativo, o imigrante passa a ter acepção positiva quando se releva sua capacidade crítica, às vezes distinta do nacional, que pode servir, por exemplo para identificar falhas na estrutura governativa do Estado para com os seus. Esse intercâmbio cultural, essa troca de pensamentos somente pode ser liberada se o imigrante residente, frequentemente, mas não sempre, fugido de situações precárias de seu país de origem, puder expressar-se sob a segurança jurídico-institucional de que o Estado não agirá repressivamente em nome de uma "Doutrina da Segurança Nacional". Neste momento, permitir-se-á a participação dos imigrantes com suas diferentes vozes. Identifica-se um pleito e/ou uma nova perspectiva mesclada na sociedade brasileira.

Amin Maalouf ressalta, entretanto, que o intercâmbio cultural e a recepção dos imigrantes não pode passar por sua normalização na sociedade receptora, isto é, o imigrante não deve esquecer suas raízes culturais. Não será "comunitarizando" os imigrantes que se vai facilitar a integração e se escapar dos 'confrontos' que se anunciam, mas sim (...) encorajando-a a assumir serenamente a dualidade identitária e o papel de traço de união".²⁹⁷ Também esse é um discurso que

(...) o imigrante precisa ouvir neste novo século. Ele precisa que lhe digam, com palavras e com atitudes, através de decisões políticas: "Você pode se tornar um dos nossos, plenamente, sem deixar de ser você mesmo." Significa, por exemplo: "Você tem o direito e o dever de estudar nossa língua, em profundidade. Mas tem também o direito e o dever de não esquecer a sua língua de origem, porque nós, que somos a sua nação de adoção, precisamos ter entre nós pessoas que têm valores, que compreendem nossas preocupações, mas que falem perfeitamente turco, vietnamita, russo, árabe, armênio, suáli ou híndi, todas as línguas da Europa, da Ásia e da África, todas, sem exceção, para que possamos ser entendidos por todos os povos do planeta. Entre

²⁹⁶ BENHABIB, Seyla. **Los derechos de los otros**: extranjeros, residentes y ciudadano. Trad. Gabriel Zadunaisky. Barcelona: Gedisa, 2005. p. 73.

²⁹⁷ MAALOUF, Amin. **O mundo em desajuste**: quando nossas civilizações se esgotam. Trad. Jorge Bastos. Rio de Janeiro: DIFEL, 2011. p. 259.

eles e nós, vocês serão, em todas as áreas – cultura, política, comércio -, os insubstituíveis intermediários”.²⁹⁸

Daí decorre o argumento de que os imigrantes também fortalecem o desenvolvimento do país que os recebe. Nessa senda, destacam-se os encontros do *Global Forum on Migration & Development*, em especial os Informativos das reuniões de 2009 e 2010, na Grécia e no México, respectivamente. Também, no mesmo sentido de incremento do desenvolvimento humano, o Representante Especial do Secretário-Geral da ONU para Migração e Desenvolvimento, Peter Sutherland afirma que há forte correlação entre migrações e desenvolvimento e clama as sociedades a pensarem as migrações em suas políticas públicas como integrantes do pacote dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), que foram acordados em setembro de 2015 na Cúpula das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável.²⁹⁹ A apelação do Representante Especial inseriu-se no contexto de discussões no Diálogo de Alto-Nível das Nações Unidas sobre Migração Internacional que se realizou em outubro de 2013.³⁰⁰

O Relatório do Desenvolvimento Humano 2013, editado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), retoma o Relatório de 2009, que indicou a relação positiva entre migrações e desenvolvimento. A migração internacional “atua como instrumento propulsor da economia, também nos países de destino”,³⁰¹ e a mobilidade internacional está, hoje, sendo integrada nas “estratégias de desenvolvimento nacional”

²⁹⁸ MAALOUF, Amin. **O mundo em desajuste**: quando nossas civilizações se esgotam. Trad. Jorge Bastos. Rio de Janeiro: DIFEL, 2011. p. 255-256.

²⁹⁹ O apelo ao tratamento digno da questão das migrações encontra-se no Objetivo n. 10 que trata da “Redução das desigualdades dentro e dos países e entre eles”. A meta 10.7 indica que é necessário “facilitar a migração e a mobilidade ordenada, segura, regular e responsável de pessoas, inclusive por meio da implementação de políticas de migração planejadas e bem geridas”.²⁹⁹

³⁰⁰ SUTHERLAND, Peter. **Migration is development**, de 15 mar. 2013. Disponível em: <<http://www.project-syndicate.org/commentary/migrants-and-the-post-2015-global-development-agenda-by-peter-sutherland>>. Acesso em: 08.03.2015. No mesmo sentido, KOPPENBERG, Saskia. **Agents of development**: how migrants contribute to achieve the MDGS (Millennium Development Goals) Disponível em: <<http://internal-voices.blogspot.com.br/2010/12/agents-of-development-how-migrants.html>>. Acesso em: 08.03.2014

³⁰¹ FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral**: reflexões para a política externa brasileira. Brasília-DF: FUNAG, 2015. p. 56.

pelos países e organizações do Sul, representando uma das frentes da Cooperação Sul-Sul.³⁰²

Para Maria Rita Fontes Faria, o discurso do direito ao desenvolvimento é muito utilizado por Países em Desenvolvimento (PEDs) para que possam proteger seus nacionais emigrados nos Países Desenvolvidos (PDs). Entretanto, o mesmo discurso, mas com viés mais economicista, é usado pelos PDs para que haja maior controle de acesso dos imigrantes provenientes dos PEDs. Segundo ela,

Embora pareça refletir a preocupação tradicional dos PEDs, inclusive do Brasil, de incorporar de forma mais ampla a “dimensão do desenvolvimento” à agenda internacional, a associação entre migrações e desenvolvimento tem servido, na prática, à estratégia dos países desenvolvidos de destino para limitar o debate migratório aos aspectos de viés mais notadamente econômicos e pouco controversos da questão, como as remessas. Nas negociações multilaterais sobre migrações, os países desenvolvidos de destino argumentam que os aspectos políticos relacionados ao fenômeno migratório – como os direitos humanos e a integração dos migrantes nas sociedades de destino – não têm relação direta com a dinâmica do desenvolvimento econômico e deveriam, portanto, ser excluídos dos debates. Ao sobrevalorizar o viés econômico do fenômeno, os países desenvolvidos buscam transferir aos migrantes a maior parcela do ônus pela promoção do desenvolvimento em seus países de origem. Os PEDs, em resposta, tentam evitar que abordagem restrita do tema migratório negligencie o necessário debate sobre a proteção dos direitos humanos dos migrantes, independentemente de sua condição legal.³⁰³

Dessa forma, ao produzir um discurso institucional de restrição e seleção de imigrantes conforme sua capacidade financeira e qualificação educacional e profissional, tudo em nome da defesa do trabalhador nacional e da segurança nacional, discurso também perpetrado pelos Estados desenvolvidos, o Brasil perde a oportunidade para incrementar seu desenvolvimento nacional por meio, como já se disse, do intercâmbio cultural e do desenvolvimento humano, mas, também, por meio do preenchimento de vagas de trabalho não abarcadas pela sociedade brasileira. A abertura sem preconceitos de uma política imigratória compatível com a Constituição incorreria na possibilidade de atendimento de mercados de mão de obra, de

³⁰² PNUD. **Relatório do Desenvolvimento Humano 2013: A ascensão do Sul: progresso humano num mundo diversificado**. New York: PNUD, 2013. p. 60.

³⁰³ FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral: reflexões para a política externa brasileira**. Brasília-DF: FUNAG, 2015. p. 56-57.

exigência por qualificação ou não, sem que o país passasse ao largo das mudanças promovidas pelo maior fluxo de pessoas no mundo.³⁰⁴ Desse atendimento ao chamado das oportunidades com a projeção internacional do Brasil é do que tratará o próximo item deste capítulo.

3.3.2 As oportunidades readquiridas e a projeção internacional do Brasil

Pela leitura deste capítulo já ficou explícito que o enfoque de uma nova lei das migrações deve ser fundamentado na dignidade da pessoa humana a partir do viés do desenvolvimento humano. Segue-se, por isso mesmo, o que prediz a *Dogmática Constitucional Emancipatória*,³⁰⁵ onde o objetivo primordial é tratar do desenvolvimento da pessoa, e não somente do Estado, pois este "é instrumento a serviço do homem, e não o contrário".³⁰⁶

Cumpre, portanto, ressaltar a compatibilidade exigida pela Constituição para com os atos normativos infraconstitucionais que venham a ser criados, ou que, já existentes, sejam recepcionados em conformidade com a nova ordem. Isto é, a Constituição precisa vincular, incidir ou valer para a condição jurídica do imigrante no país. O que ainda não ocorreu, tendo em vista a vigência da Lei n. 6.815/1980. Porém, a efetividade da Constituição é

³⁰⁴ Veja, nesse sentido, o atual Relatório do Desenvolvimento Humano 2015 do PNUD: "Economic opportunities induce people to move to other lands to work and have a better life. Push factors such as droughts and conflicts also cause people to migrate. Migrant workers bring new knowledge, skills, creativity, innovation and experience, making migration mutually beneficial for migrants, who gain access to work, and receiving countries, which gain access to skills and experience. Furthermore, for some countries migrant workers add to a labour force that is declining because of various demographic transitions. The critical issue is how the human potential embodied in migration can be used for the benefit of all concerned." (UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. **Human development report 2015: work for human development**. New York: United Nations, 2015. p. 160).

³⁰⁵ "Esta dogmática (...) não é positivista, embora respeite de modo integral a normatividade constitucional, emergindo de um compromisso principialista e personalizador para afirmar, alto e bom som, que o Direito Constitucional realiza-se, verdadeiramente, na transformação dos princípios constitucionais, dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e dos direitos fundamentais em verdadeiros dados inscritos em nossa realidade existencial." (CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Para uma dogmática constitucional emancipatória**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 16).

³⁰⁶ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. rev., atual., e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 347.

compromisso permanente³⁰⁷ e, por isso, renovar a legislação sobre os imigrantes no país em consonância com o desenvolvimento humano é pretensão constante.

Considera-se essencial mostrar, portanto, que o Estado também se desenvolve quando pratica política pública migratória a favor do desenvolvimento humano. Se um país é uma associação política de pessoas, a busca pelo desenvolvimento daqueles que o constituíram reproduz o próprio desenvolvimento nacional, seja em seu viés econômico, seja em seu viés social ou cultural.

O passo em busca do desenvolvimento humano não somente de seus nacionais, mas, também, dos imigrantes que aqui escolheram residir, pode influenciar na política externa do Brasil. É necessário que o país se abra para a imigração sob o fundamento e proteção da dignidade da pessoa humana, como o fez com os vistos humanitários para a população haitiana a partir de 2013, bem como com os refugiados sírios desde 2015.

Mas para isso, o Brasil deve agir por meio de

uma articulação muito bem feita, entre políticas nacionais de defesa dos seus interesses e uma política internacional de apoio aos foros multilaterais de discussão dos problemas de alcance mundial. A autarquia, o fechamento não são mais possíveis, pois o interesse nacional passa hoje pelo fortalecimento da posição do país no plano internacional. As políticas internas e desenvolvimentistas, a defesa intransigente do interesse nacional não se sustentam mais na autarquização, demandando, antes, a conquista de posição privilegiada no mundo globalizado.³⁰⁸

Nesse caminho, nota-se que o país tem seguido esse viés. A promulgação, pelo Decreto n. 8.101, de 6 de setembro de 2013, da Resolução n. 1.105, de 30 de novembro de 2004 que aprova a constituição da Organização Internacional para as Migrações (OIM) e o ingresso do Brasil nela, demonstra corrente interesse do Estado e da sociedade ao tema. Essa atitude pode facilitar a discussão aberta sobre a migração internacional para o país, ao tempo em que enfatiza sua inserção internacional na questão migratória.

³⁰⁷ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. rev., atual., e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 347.

³⁰⁸ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. rev., atual., e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 351.

A inserção internacional do Brasil como um país que se torna terra de oportunidades para imigrantes "econômicos" que buscam melhores condições de vida, ou mesmo refugiados de desastres causados pelo homem ou pela natureza, é importante para a imagem de um país que sabe lidar com assuntos complexos e de grande monta como as migrações. Na área de suas relações internacionais, o Brasil ainda deve cumprir ainda muitas tarefas.

Se querem conquistar uma cadeira permanente no Conselho de Segurança da ONU, os brasileiros precisam se sentir cosmopolitas e agir de forma que a mundialização adquira características multipolares. Deve-se projetar a ideia de que outro caminho é possível para as migrações internacionais. Os Países em Desenvolvimento, como o Brasil, necessitam rediscutir seu papel nesse tema para enxergarem-se mais como países de destino do que países de origem - imagem tão comum nas décadas de 1980 e 1990. Somente assim, aceitando sua nova atuação no mundo, como destino de famílias que buscam melhores oportunidades de vida (econômica, social, política), pode o país renovar sua política externa em consonância com o que disporá a política imigratória baseada no desenvolvimento humano.

O estabelecimento de imigrantes constrói, em princípio, "redes sociais" que são "representaç[ões] de um sistema migratório onde determinadas regiões espaciais trocam pessoas, recursos materiais e informações, e estabelecem laços ou conexões sólidas".³⁰⁹ O desenvolvimento nacional está implicitamente coligado à ideia de rede social de imigração. Havendo o estabelecimento de fortes vínculos entre as comunidades, há maior abertura de influência entre os Estados. Isso se torna positivo para ambas as sociedades, pois o estreitamento de relações demanda acordos comerciais e de cooperação técnica sustentáveis e, em casos mais otimistas, de parceria estratégica bilateral.³¹⁰

³⁰⁹ REZENDE, Dimitri Fazito de Almeida. **A análise de redes sociais (ARS) e a migração: mito e realidade.** Disponível em: <http://www.abep.nepo.unicamp.br/docs/anais/pdf/2002/gt_mig_st1_fazito_texto.pdf>. Acesso em: 16.08.2015. p. 9.

³¹⁰ Veja-se, por exemplo, as fortes relações que o Brasil mantém com países como Alemanha, Itália e Japão, os quais tiveram grandes contingentes de emigrantes que escolheram o Brasil como residência entre os séculos XIX e XX.

Além da perspectiva econômica e comercial, uma intensa relação bilateral abarca a projeção de ambas as culturas e práticas sociais do país destino para o país de origem. Isso pode ser considerado uma das frentes do exercício do *soft Power* ou "poder brando", e o consequente incremento da inserção global do país destino.³¹¹ Segundo Joseph S. Nye Jr., o poder brando significa meio de cooptação e atração de alguém por meio de seu poder de influência, diálogo, diplomacia, cultura, etc., ao invés de coerção, força militar ou transferência e doação de recursos financeiros.³¹² E não se trata de mero casuísmo, mas, sim, de uma proposta teórica que serve como instrumento da ação governamental no campo de sua política externa.

Tratando dos efeitos da imigração como indutores do poder brando dos Estados Unidos, Nye Jr. ressalta:

Igualmente importantes são os benefícios da imigração para o poder brando dos Estados Unidos da América. O fato de que as pessoas querem vir para os EUA fortalece o seu encanto, e a mobilidade crescente de imigrantes é atrativa para pessoas de outros países. Os EUA são um ímã, e muitas pessoas podem-se ver como americanos, em parte porque um grande número de americanos bem-sucedidos se parecem com elas. Ademais, conexões entre imigrantes e suas famílias e amigos na terra natal ajudam a transmitir informações apuradas e positivas sobre os EUA. Do mesmo modo, porque a presença de muitas culturas cria avenidas de conexão com outros países, isso ajuda a espalhar pelo mundo as atitudes e as visões de mundo americanas em uma era da globalização. Ao invés de diluir os poderes duro e brando, a imigração fortalece ambos.³¹³ - tradução nossa

³¹¹ Há também, por consequência, a contrapartida das redes de migração, pois "(...) passamos ao lado do essencial toda vez que deixamos de ver o 'emigrado' por trás 'imigrante'. E cometemos um erro estratégico maior quando avaliamos o status dos imigrantes em função do lugar que eles ocupam nas sociedades ocidentais, quer dizer, frequentemente na parte mais baixa da escala social, e não em função do papel que têm – e que poderia ser cem vezes maior – em suas sociedades de origem, como vetores da modernização, do progresso social, da libertação intelectual, do desenvolvimento e da reconciliação." (MAALOUF, Amin. **O mundo em desajuste**: quando nossas civilizações se esgotam. Trad. Jorge Bastos. Rio de Janeiro: DIFEL, 2011. p. 253).

³¹² NYE JR., Joseph S.. **O futuro do poder**. Trad. Magda Lopes. São Paulo: Benvirá: 2012. p. 119.

³¹³ "Equally important are immigration's benefits for America's soft power. The fact that people want to come to the US enhances its appeal, and immigrants' upward mobility is attractive to people in other countries. The US is a magnet, and many people can envisage themselves as Americans, in part because so many successful Americans look like them. Moreover, connections between immigrants and their families and friends back home help to convey accurate and positive information about the US. Likewise, because the presence of many cultures creates avenues of connection with other countries, it helps to broaden Americans' attitudes and views of the world in an era of globalization. Rather than diluting hard and soft power, immigration enhances both." (NYE JR., Joseph. **Immigration and american power**. Disponível em:

O Brasil, como bem se sabe, seguiu o caminho para a imigração aos EUA, especialmente nas décadas de 1980 e 1990, e essa atitude influenciou em parte a cultura, e alguns pontos de vista, que a sociedade brasileira mantém.³¹⁴ Hoje, estima-se que há mais de um milhão e trezentos mil brasileiros vivendo nos EUA, "o que representa entre 35% e 40% dos nacionais que residem no exterior".³¹⁵

A eficácia do poder brando, entretanto, pode levar anos até obter resultados concretos, porque é uma dimensão do poder que não está sob controle direto do governo, como o poder econômico e o poder militar, sendo decorrente da cultura e dos valores "incorporados nas sociedades civis".³¹⁶ Assim, conquanto possa demorar para se perceber qual foi a parcela de influência, na política externa, de uma política migratória baseada no desenvolvimento humano, entende-se que esse é o resultado prático de uma legislação mais permissiva que, simultaneamente, integra o imigrante e promove externamente a sociedade brasileira.³¹⁷

<<http://www.project-syndicate.org/commentary/obama-needs-immigration-reform-to-maintain-america-s-strength-by-joseph-s--nye#jhlSIwP3eMIOXEDE.99>>. Acesso em: 11.07.2015).

³¹⁴ "Os Estados Unidos aparecem como sendo o principal lugar para onde se dirigem os emigrantes. O sentido desses deslocamentos se justifica uma vez que o Brasil se tornou espaço majoritariamente emissor de população nos anos de 1980, no auge da crise econômica. Nessa década, os Estados Unidos surgiram como principal área de atração de brasileiros, face ao seu *status* de grande potência econômica. A partir desses primeiros movimentos, redes sociais foram estabelecidas, proporcionando suporte a essa migração, atraindo um volume ainda maior de migrantes, mesmo após o arrefecimento do difícil momento econômico no Brasil" (IBGE. **Censo Demográfico 2010** - Características da população e dos domicílios. Rio de Janeiro: IBGE, 2011. p. 60).

³¹⁵ BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **XVI Reunião de cooperação consular e jurídica Brasil-Estados Unidos**. Nota 412, de 26.10.2015. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=12180:xvi-reuniao-de-cooperacao-consular-e-juridica-brasil-estados-unidos&catid=42&Itemid=280&lang=pt-BR> Acesso em: 15.11.2015.

³¹⁶ NYE JR., Joseph S.. **O futuro do poder**. Trad. Magda Lopes. São Paulo: Benvirá: 2012. p. 117-118. Não se quer dizer, com isso, que o poder brando seja o único a ser sustentado pelo Estado. Seria puro otimismo pensar em tal hipótese. O que Nye Jr. também sustenta é a existência do *smart power* ou poder inteligente que integra elementos dos poderes duro e brando, a depender da situação que gere interesse nacional. Assim, a questão de uma política migratória fundada no respeito aos direitos humanos, sem protecionismos excessivos, não configura, necessariamente, o fim do poder militar, de dissuasão ou de contrainformações do Estado brasileiro (NYE JR., Joseph S.. **O futuro do poder**. Trad. Magda Lopes. São Paulo: Benvirá: 2012. p. 264-265).

³¹⁷ Como Jürgen Habermas afirma: "Os juristas têm a vantagem de discutir questões normativas com vistas a casos sobre os quais ainda se vai deliberar; eles pensam orientados pela aplicação prática" (HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 255).

O Brasil, segundo Clève, perde a chance de participar do sistema mundial e, assim, projetar-se externamente como via de destino para refugiados e imigrantes permanentes em busca de paz, trabalho e bem-estar enquanto não modifica o modo de tratamento da temática migratória.³¹⁸ Há, portanto, prejuízo em via dupla na restrição legal que imobiliza as oportunidades: os migrantes residentes no país não se integram à sociedade de forma plena porque não são permitidos pelo Estado; e o país não se projeta internacionalmente como polo de desenvolvimento para o resto do mundo, porque se isola, ainda que não o queira.

Como dito, considerando o viés humanista na formulação e aplicação de novo Estatuto, mas agora não do estrangeiro, mas, sim, das Migrações, que passe a considerar a dignidade da pessoa humana como viés central,³¹⁹ substitui-se a pedra angular da Segurança Nacional pelo desenvolvimento humano, e com este o desenvolvimento nacional. Este só poderá ser implementado quando se atentar para o estabelecimento de oportunidades de escolha para o imigrante e, com isso, a sua liberdade em se sentir cidadão no Brasil.³²⁰

Dessa maneira, no próximo capítulo, para que se saibam quais foram (e são) as alternativas para o direito posto que regula a condição jurídica do imigrante no Brasil, apreciar-se-ão (i) as tentativas em se aprovar uma lei que revogasse o Estatuto do Estrangeiro após a promulgação da Constituição Federal de 1988; (ii) os anteprojetos e estudos em voga patrocinados por alguns ministérios dos governos Lula da Silva e Dilma Rousseff; e, enfim, (iii) discutir-se-ão os projetos de lei que estão em tramitação no Congresso Nacional.

³¹⁸ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Discurso sobre políticas migratórias e reforma legislativa no IV Seminário da Cátedra Sérgio Vieira de Mello**. Curitiba: UFPR e ACNUR, 30.09.2013 - 1º.10.2013.

³¹⁹ CANÇADO TRINDADE, A. A.. Desarraigamento e a proteção dos migrantes na legislação internacional dos direitos humanos. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 47, n. 0, 2008, p. 41.

³²⁰ Pois, “[a] sociedade democrática é aquela que não apenas garante os direitos individuais e coletivos historicamente conquistados, mas também os promove” (CLÈVE, Clèmerson Merlin. **O direito e os direitos**: elementos para uma crítica do direito contemporâneo. 3 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 145).

4 OS PROJETOS DE "LEI DAS MIGRAÇÕES": HISTÓRICO E ANÁLISE DE 1989 A 2015

4.1. OS PROJETOS DE LEI

Pesquisou-se no banco de dados do Congresso Nacional os projetos de lei iniciados tanto pela Câmara dos Deputados,³²¹ quanto pelo Senado Federal,³²² que tivessem como matéria principal a política imigratória e/ou Estatuto do Estrangeiro. Fez-se o levantamento entre o período de 1º de janeiro de 1989 a 31.12.2014, com base nas seguintes palavras-chave: "6.815"; "estrangeiro"; "migração".

Dentre mais de 400 proposições encontradas na Câmara dos Deputados, as matérias recorrentes por elas veiculadas foram as que (i) flexibilizavam, ou mesmo retiravam, a obrigatoriedade do visto de turismo para determinadas nacionalidades (em especial para aquelas derivadas dos EUA, Nova Zelândia, Japão, Canadá, Austrália e México); (ii) que atribuíam visto para nacionais de Estados não reconhecidos pelo Brasil; (iii) que dificultavam e aumentavam a fiscalização de aquisição de propriedade em faixas de fronteira ou na Amazônia; (iv) que simplesmente facilitavam a entrada e a permanência do imigrante com a redução dos documentos obrigatórios; ou (v) que atualizavam o sistema de extradição. Projetos de pretensão global, isto é, que tinham como objetivo revogar por completo a Lei n. 6.815/1980, foram somente dois: o 1.813/1991 e o 5.655/2009. Os dois foram apresentados pelo Poder Executivo, sendo que o primeiro está arquivado e o segundo está em tramitação conjunta com o projeto 2.516/2015.

No Senado Federal houve muito menos proposições com relação à alteração da Lei n. 6.815/1980 - em torno de 40 projetos. Foram propostas que (i) facilitavam o registro civil do imigrante no país; (ii) para eliminação temporária de vistos ou mesmo concessão temporária de vistos; e (iii)

³²¹ Utilizou-se do mecanismo de pesquisa avançada do site da Câmara dos Deputados: <<http://www.camara.leg.br/buscaProposicoesWeb/pesquisaAvancada>> em setembro de 2015.

³²² Utilizou-se do mecanismo de pesquisa avançada do site do Senado Federal: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias>> em setembro de 2015.

também sobre o sistema de extradição. Sobre os projetos de revogação global, somente um foi protocolado: o Projeto 288/2013, que institui a lei da migração e que foi aprovado terminativamente, isto é, sem ser discutido e votado em plenário, com emenda substitutiva, pela Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional e está em tramitação na Câmara dos Deputados sob o número 2.516/2015.

4.1.1 O Projeto de Lei n. 1.813/1991: o Governo Fernando Collor (1990-1992) e a continuidade do paradigma protecionista

Embora o governo de Fernando Collor de Mello tenha levantado muitas das barreiras protecionistas que beneficiavam a produção nacional, iniciando a liberação do país no comércio internacional, o projeto de lei enviado pelo Executivo com o objetivo de revogar o Estatuto do Estrangeiro não seguiu essa linha. A proposição foi redigida por uma Comissão Interministerial, convocada pelas Portarias MJ n. 493/90, 713/90 e 814/90, integrada por representantes dos Ministérios da Justiça, das Relações Exteriores e do Trabalho e Previdência Social, presidida pelo Departamento de Estrangeiros do Ministério da Justiça na pessoa de Francisco Xavier da Silva Guimarães. Tal Comissão encarregou-se de receber, por apenas 30 dias, as propostas e comentários críticos da sociedade civil e interessados sobre o anteprojeto antes de ser enviado ao Congresso Nacional.

Na Exposição de Motivos da Mensagem Presidencial n. 495/91, o Ministro da Justiça Jarbas Passarinho ressaltou que a apresentação daquele projeto tinha fundamento nas "profundas modificações na ordem jurídica pela nova Constituição". E, tendo em vista a apresentação de vários projetos que visaram, "casuisticamente, adaptar este ou aquele dispositivo da Lei dos Estrangeiros aos novos preceitos da Constituição de 1988", muitos não atentaram para a "sistemática da Lei como um corpo único", óbice que o projeto do Poder Executivo pretendia sanar.³²³ Ainda assim, segundo a

³²³ BRASIL. DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de Lei nº 1.813, de 1991 (do Poder Executivo) Mensagem nº 195/91**. Seção I, 22.10.1991, Brasília-DF: DCN, 1991. p. 20388.

Exposição, os direitos dos estrangeiros arrolados na lei não oferecem qualquer inovação quanto à lei atual.³²⁴

A proposição tinha como "princípios informadores" o direito à comunicação, que se "fundamenta na própria necessidade do comércio internacional e na liberdade do indivíduo", mas, também, e paradoxalmente, "no direito do Estado de regulamentar a imigração no seu território, impondo limites e condições à admissão de estrangeiros por razões de soberania." Por isso, a discricionariedade do Estado se impõe sobre qualquer pretensão de direito subjetivo do estrangeiro de livre acesso ao país. As "limitações impostas pela necessidade de defesa da sociedade" contra "todos que possam perturbar a ordem social e o interesse público" preferem à imigração "desordenada" até então praticada.³²⁵

Nesses termos, em clara consonância com a Mensagem Presidencial n. 64/80 que encaminhou o projeto da Lei n. 6.815, o projeto 1.813/91 também tinha um objetivo precípuo, um "fim social" que se concretiza "na defesa do trabalhador nacional, na seleção de mão-de-obra técnica, na transferência de tecnologia, na captação de recursos externos para os setores produtivos e no desenvolvimento sócio-econômico."³²⁶ O Projeto n. 1.813/1991 dispunha, portanto, em seu art. 2º, sobre os interesses nacionais que o aplicador da lei resultante deveria seguir:

- I - da preservação da ordem pública interna.
- II - da cooperação internacional no combate ao crime;
- III - de natureza sócio-econômico e cultural;
- IV - de proteção ao trabalhador brasileiro;
- V - da solidariedade internacional.³²⁷

³²⁴ BRASIL. DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de Lei nº 1.813, de 1991 (do Poder Executivo) Mensagem nº 195/91**. Seção I, 22.10.1991, Brasília-DF: DCN, 1991. p. 20393.

³²⁵ BRASIL. DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de Lei nº 1.813, de 1991 (do Poder Executivo) Mensagem nº 195/91**. Seção I, 22.10.1991, Brasília-DF: DCN, 1991. p. 20389.

³²⁶ BRASIL. DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de Lei nº 1.813, de 1991 (do Poder Executivo) Mensagem nº 195/91**. Seção I, 22.10.1991, Brasília-DF: DCN, 1991. p. 20389.

³²⁷ BRASIL. DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de Lei nº 1.813, de 1991 (do Poder Executivo) Mensagem nº 195/91**. Seção I, 22.10.1991, Brasília-DF: DCN, 1991. p. 20322.

Esses interesses nacionais determinavam "o sentido discricionário deferido ao poder concedente, sem a menção de termos e expressões vagas de difícil fixação". Com expressões vagas o Ministro referia-se a termos como "segurança nacional", "interesses nacionais", "organizações institucionais" e "interesses políticos" que estão presentes no Estatuto do Estrangeiro, mas que "sem o enunciado dos requisitos tipificadores de cada conceito" não evidenciam "claramente os seus propósitos".³²⁸

Tratava-se, enfim, de medida que buscava o desenvolvimento nacional por meio da seleção de somente aqueles imigrantes que, em tese, pudessem contribuir com valor agregado para o crescimento econômico brasileiro. A pretensão no projeto de lei não tinha razão de ser, haja vista o período de instabilidade econômica por que o país passava na década de 1980 e idos da década de 1990, tornando-o mais um país de emigrantes do que o contrário.

Dessa maneira, embora o governo Collor tenha buscado compatibilizar a situação jurídica do estrangeiro com a nova ordem jurídica fundada pela Constituição de 1988, em realidade o projeto tinha poucas características diferenciadoras da lei que pretendia revisar. Aliás, os motivos expostos pelo Ministro da Justiça eram cópias dos objetivos dispostos na Lei n. 6.815, no seu art. 16, parágrafo único.³²⁹

Ele ainda exigia o exame médico para o estrangeiro que adentrasse o país (art. 41 e seguintes) e impedia a entrada daqueles que não satisfizessem as condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde (art. 65, inc. V); proibia a atividade remunerada aos portadores de visto de estudantes (art. 49) e vedava a matrícula em estabelecimento de ensino para aqueles com visto de turista ou de trânsito (art. 50); com relação ao registro do imigrante no país, era exigência o envio mensal dos assentamentos civis e comerciais, pelos Cartórios e Juntas Comerciais, ao Ministério da Justiça (art. 107 e 108); bem como era obrigatória a informação, pelo estrangeiro, ao

³²⁸ BRASIL. DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de Lei nº 1.813, de 1991 (do Poder Executivo) Mensagem nº 195/91**. Seção I, 22.10.1991, Brasília-DF: DCN, 1991. p. 20390.

³²⁹ Com redação dada pela Lei n. 6.964/1981, o art. 16 dispõe: (...) Parágrafo único. A imigração objetivar, primordialmente, propiciar mão-de-obra especializada aos vários setores da economia nacional, visando à Política Nacional de Desenvolvimento em todos os aspectos e, em especial, ao aumento da produtividade, à assimilação de tecnologia e à captação de recursos para setores específicos.

Ministério da Justiça, de que se mudara de domicílio (art. 110). Por outro lado, estabelecia a condição jurídica dos refugiados, juntamente com a dos asilados políticos (art. 69 e seguintes), de acordo com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados, de 28 de julho de 1951 e seu Protocolo de 31 de dezembro de 1967.

Entre 1991 e 2005, o Projeto 1.813/91 permaneceu tramitando no Congresso Nacional, mas sem nunca ser aprovado. Nesse meio tempo foi aprovada a legislação que regula a condição jurídica do refugiado (Lei n. 9.474.1997), retirando-se da competência desse projeto de lei a gestão da entrada e permanência dos refugiados. Em 2001, a Mensagem Presidencial n. 336/2001 retirou a proposta de tramitação, sendo o projeto arquivado definitivamente em 2003. Em 2005, o governo Lula iniciou os trabalhos de redação de um novo anteprojeto de lei que culminou com a apresentação do Projeto de Lei n. 5.655/2009.

4.1.2 O Projeto de Lei n. 5.655/2009: a tentativa do Ministério da Justiça do Governo Lula da Silva (2003-2010)

Em 31 de agosto de 2005, o Ministro da Justiça Marcio Thomaz Bastos publicou o Despacho n. 130 em que tornava público o anteprojeto de lei sobre a situação jurídica do estrangeiro e a criação do Conselho Nacional de Migração.³³⁰ Esse anteprojeto foi redigido por Comissão de Especialistas, constituída pela Portaria n. 2.209, de 10 de agosto de 2004,³³¹ e publicizado para que, tal como o projeto 1.813, recebesse contribuições e sugestões dos interessados pelo prazo de 30 dias antes do envio ao Congresso Nacional.

De acordo com Maritza Farena, o anteprojeto não teve intensa discussão na sociedade durante sua redação e "assemelha-se bastante à Lei

³³⁰ Diário Oficial da União n. 169, Seção 1, 1º.09.2005. p. 45-50.

³³¹ Seus integrantes foram: Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (Presidente), Izaura Maria Soares Miranda; Eugênio José Guilherme de Aragão; Guido Soares; Márcio Pereira Pinto Garcia; Maria Lúcia Costa Ribeiro Pacheco; Maristela Basso; Nilton Benedito Branco Freitas; Pedro Gabriel Wendler; Ralph Peter Hendersen; Ricardo Amaral Castro Ferreira; e Sânia Maria Farias de Albuquerque (Diário Oficial da União, Seção 2, 11.08.2004). Pela Portaria n. 2.355, de 20 de agosto de 2004, incluiu-se Marcilândia de Fátima Araújo (Diário Oficial da União n. 163, Seção 2, 23.08.2004).

atual e não representa propriamente uma mudança de espírito, apesar de alguns avanços importantes".³³² No mesmo sentido entende Cristiane Lopes, pois o objetivo desse anteprojeto não se distinguia do parágrafo único do art. 16 da lei presente, uma vez que somente acrescentou o "objetivo de 'geração de emprego e renda'" ao conteúdo do citado artigo.³³³ A autora quer se referir ao art. 3º do anteprojeto que dispõe: "a imigração objetivará, primordialmente, a admissão de mão-de-obra especializada aos vários setores da economia nacional, ao desenvolvimento econômico, social, cultural, científico e tecnológico do Brasil, a captação de recursos para setores específicos e geração de emprego e renda." Do mesmo modo, a "defesa do trabalhador nacional" permaneceu no art. 2º como norte para se aplicar a lei.³³⁴

O anteprojeto apresentado em 2005 ainda manteve a designação de estrangeiro para o imigrante estabelecido no país. Com isso, classificou-o como "todo aquele que não possui a nacionalidade brasileira originária ou adquirida" (art. 1º). Também não permitiu que o portador de visto de estudante pudesse ter vínculo empregatício ou ser remunerado por fonte de custeio nacional (art. 12, parágrafo único). E as mesmas disposições sobre o envio mensal dos dados pessoais de registro civil e das Juntas Comerciais, previstas tanto na Lei n. 6.815 quanto no Projeto 1.813, permaneceram no anteprojeto de 2005 (art. 54-57).

Por outro lado, sua redação expressou direitos e garantias fundamentais até então não previstos na legislação infraconstitucional destinada aos imigrantes.³³⁵ E a exigência de se comunicar à Polícia Federal toda a vez em que alterasse o endereço do domicílio não foi prevista.

³³² FARENA, Maritza Natalia Ferretti Cisneros. **Direitos humanos dos migrantes: ordem jurídica internacional e brasileira**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 163.

³³³ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Inmigración y derechos humanos: un análisis crítico del caso brasileño**. Curitiba: Juruá, 2013. p. 234. O artigo ao qual a autora se refere é o seguinte: "Art. 16 (...) Parágrafo único. A imigração objetivará, primordialmente, propiciar mão-de-obra especializada aos vários setores da economia nacional, visando à Política Nacional de Desenvolvimento em todos os aspectos e, em especial, ao aumento da produtividade, à assimilação de tecnologia e à captação de recursos para setores específicos."

³³⁴ Art. 2º A aplicação desta lei deverá nortear-se pela política nacional de migração, garantia dos direitos humanos, interesses sócio-econômicos e culturais do Brasil, defesa do trabalhador nacional, preservação das instituições democráticas, segurança da sociedade e relações internacionais.

³³⁵ Art. 4º Aos estrangeiros residentes no Brasil, permanentes ou temporários, são assegurados os direitos e garantias fundamentais consagrados na Constituição da República Federativa do Brasil, destacadamente os seguintes: I - a inviolabilidade do direito à vida, à

O anteprojeto foi sendo alterado a partir da discussão e levantamento de sugestões da sociedade civil. Quase quatro anos depois, foi enviado ao Congresso Nacional em 20 de julho de 2009 por meio da Mensagem n. 507/2009, sendo numerado 5.655/2009. A partir dessa revisão, proveniente do diálogo com os interessados diretos, retiraram-se os “princípios norteadores”, tais como a “defesa do trabalhador nacional” e a “segurança da sociedade”, e foram substituídos pelo “fortalecimento das relações internacionais”. Além disso, alterou a redação do art. 3º para incluir que a política nacional de migração adotará “medidas para regular os fluxos migratórios de forma a proteger os direitos humanos dos migrantes, especialmente em razão de práticas abusivas advindas de situação migratória irregular”.³³⁶

Porém, se de um modo incluiu tais atribuições que compatibilizam a legislação com o bloco de constitucionalidade, de outro manteve a tradicional redação dos objetivos primordiais da lei de 1980: mão de obra especializada, captação de recursos, geração de emprego e renda, com a observância da proteção do trabalhador nacional, tudo sob o mote do desenvolvimento econômico do Estado (art. 4º).

Segundo Maria Rita Fontes Faria, esse projeto favorece os fluxos migratórios que incrementam “o desenvolvimento econômico, social, cultural e acadêmico do Brasil, sem incidir, contudo, na discriminação da ‘migração seletiva’”, porque consigna aqueles mesmos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição, como estava no anteprojeto.³³⁷ Bem como são estendidos os direitos sociais, como o acesso à educação e à saúde, direitos trabalhistas e as garantias de proteção às vítimas do tráfico de migrantes (art. 5º, parágrafo único). Quanto ao exemplo recorrente do visto

liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade; II - os direitos civis e sociais reconhecidos aos brasileiros; III - a liberdade de circulação no território nacional, podendo estabelecer sua residência em qualquer local do País; IV - reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente; V - de associação para fins lícitos, nos termos da lei; VI - à educação, nas mesmas condições que os brasileiros; VII - à saúde pública; VIII - trabalhistas e de sindicalização, nos termos da lei; IX - acesso à Justiça, inclusive a gratuita.

³³⁶ BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei n. 5.655/2009**. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=674695&filename=Tramitacao-PL+5655/2009> Acesso em: 30.11.2015.

³³⁷ FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral: reflexões para a política externa brasileira**. Brasília-DF: FUNAG, 2015. p. 82.

de estudante, nesta proposta denominado visto de estudo, o projeto 5.655/2009 permite o exercício de atividade remunerada por tempo parcial, mediante autorização do MTE (art. 24).

Ademais, o projeto 5.655 torna o Conselho Nacional de Imigração (CNIg) em Conselho Nacional de Migração (CMig), ainda incluído na estrutura do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), o que direciona a política nacional migratória para atender não apenas os imigrantes no Brasil, mas, também, os brasileiros emigrados no exterior.

Entretanto, mesmo com as novas alterações, há quem critique a proposta. Camila Baraldi afirma que o projeto apresentado pelo governo Lula, ainda que apresentasse os direitos humanos como fundamento e princípios norteadores de sua aplicação (art. 2º), objetivos como a defesa do interesse nacional e a preferência de mão de obra especializada³³⁸ denunciam o seu caráter discricionário e potencialmente retrógrado. Para ela,

Os artigos introdutórios não esclarecem como estes objetivos potencialmente contraditórios serão balanceados, mas o restante do projeto é bastante esclarecedor. De forma geral, a ideia da segurança nacional permanece no projeto e com ela, toda a burocracia que decorre do controle permanente dos estrangeiros: o paradigma nacionalista e seletivo permanece. O favorecimento da recepção de mão de obra qualificada e da centralidade das autorizações de trabalho para obtenção de *status* migratório regular também se mantêm, demonstrando um forte desequilíbrio entre os princípios supracitados: o do interesse nacional – de segurança e/ou proteção do mercado de trabalho nacional – e o da garantia dos direitos humanos dos migrantes.³³⁹

³³⁸ BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana: o prisma do Brasil e da integração sul-americana**. Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 99.

³³⁹ BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana: o prisma do Brasil e da integração sul-americana**. Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 99-100. Para ela, a questão da segurança nacional mantém-se nos artigos 28, 29, 30, 78 e 79: os três primeiros dispõem sobre a reserva de mercado para trabalhador nacional; os dois últimos dispõem sobre a necessidade de informação dos dados pessoais ao Ministério da Justiça por meio dos Registros Cíveis e das Juntas Comerciais, como neste trabalho também se alega.

Ademais, a questão da naturalização é mais exigente que o próprio Estatuto do Estrangeiro, por requerer dez anos, no mínimo, de residência, sendo que a Lei n. 6.815 exige apenas quatro (art. 87, III).³⁴⁰

Mesmo assim, o projeto 5.655 permaneceu em discussão na Câmara dos Deputados, passando pelas comissões de Turismo e Relações Exteriores, mas sem qualquer votação em plenário. Em 2015, a proposta foi apensada a um novo projeto de lei proveniente do Senado Federal, o 2.516/2015. Mas antes de analisá-lo, é preciso passar pelas proposições, também advindas do Poder Executivo, mas de diferentes órgãos, que influenciaram a redação do atual, e mais tendente a ser aprovado, projeto de lei das migrações.

4.2 OS ESTUDOS PARA UM ANTEPROJETO DA SECRETARIA DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS: A DEFESA DO TRABALHADOR NACIONAL SOB NOVA ROUPAGEM

Pela demora na aprovação do projeto n. 5.655/2009, outros órgãos que não o Ministério da Justiça, começaram a repensar as disposições nele contidas. Um dos casos foi a Secretaria de Assuntos Estratégicos (SAE). Sob coordenação do Subsecretário de Ações Estratégicas Ricardo Paes e Barros, a SAE propôs várias medidas para induzir a ação governamental a atrair mão de obra especializada. Tais propostas são calcadas em estudos que constatarem o fechamento do país para a entrada do imigrante, e a dificuldade que essa autarquia nacional gera para as empresas e, como resultado, para a competitividade internacional do Brasil.

A SAE propôs, portanto, o “fim da exigência de contrato de trabalho” para a concessão de visto de trabalho para funcionários altamente qualificados; a permissão para estudantes de universidades conceituadas realizarem atividades profissionais no período dos recessos letivos; a flexibilização das regras para o imigrante mudar de emprego ou cargo, sem a

³⁴⁰ BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana: o prisma do Brasil e da integração sul-americana**. Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 100.

necessidade de repetir o processo de contratação que envolve outros ministérios além do MTE; a facilitação para o cônjuge e os filhos de um imigrante qualificado também poderem trabalhar no Brasil. Para Paes e Barros, o objetivo era tornar mais ágil e moderno o país na atração de imigrantes, assim como o fazem Canadá, Austrália e EUA.³⁴¹

Segundo Baraldi, e de acordo com a pesquisa desenvolvida pelo Instituto Brasil Investimentos & Negócios (BRAiN) contratada pela SAE, o processo para emissão de um visto de trabalho no Brasil, além de exigir 19 documentos como requisitos, leva quase dois meses para se concluir. A partir desses estudos e medidas, em 2013 foi criada Comissão Especial no âmbito do CNlg para debater as alterações no regime normativo dos vistos de trabalho para imigrantes com alta qualificação. A edição de algumas Resoluções Normativas do CNlg foi a solução encontrada pela Comissão.³⁴²

Contudo, como Camila Baraldi ressalta, “isto não significa que se tenha implementado um programa de atração de mão de obra especializada. Trata-se apenas do destravamento da burocracia.” De forma que a SAE ampliou o escopo do trabalho e passou a defender a inclusão dessas medidas na nova lei de migrações que está sendo discutida no Congresso Nacional. Conforme as propostas da SAE, os princípios norteadores para a política migratória devem ser:

Brasil é um país com legislação sólida, diversificada, específica e avançada com ampla capacidade de fiscalização, onde: - Estrangeiros não podem ser considerados uma ameaça e sim como uma oportunidade. – Não existe razão ou necessidade de uma postura defensiva. O Brasil conta com um grupo empresarial responsável, consciente dos desafios do país, e que tem

³⁴¹ FOLHA DE S. PAULO. **Brasil prepara plano para ampliar mão de obra estrangeira.** Caderno Mercado de 30.12.2012. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/mercado/2012/12/1207957-brasil-prepara-plano-para-ampliar-mercado-de-mao-de-obra-estrangeira.shtml> Acesso em: 30.11.2015.

³⁴² BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana: o prisma do Brasil e da integração sul-americana.** Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 100-101. BRASIL. SECRETARIA DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS. **Atuação da SAE na questão da imigração tem três frentes de trabalho.** Disponível em: <<http://www.sae.gov.br/imprensa/noticia/materias/atuacao-da-sae-na-questao-da-imigracao-tem-tres-frentes-de-trabalho/>> Acesso em: 30.11.2015. São as seguintes Resoluções Normativas: 99; 100; 103; e 104. Todas foram editadas entre dezembro de 2012 e maio de 2013. Nessa lista pode-se incluir também as RN n. 109 e 116, editadas em março de 2014 e abril de 2015, respectivamente.

necessidades de mão de obra que (por serem idiossincráticas, específicas e muitas vezes emergenciais) sempre irá conhecer melhor que qualquer outro órgão público ou privado. Além de uma legislação adequada e avançada, uma política migratória efetiva requer ações contínuas e coordenadas que requerem uma autoridade central com efetiva capacidade de coordenação e de liderança para que metas e objetivos nacionais possam ser alcançados. A contratação de mão de obra e a busca por trabalho é uma atividade econômica prospectiva como outra qualquer. Assim, idealmente deve ser franqueada a todos aqueles com visto de negócios.³⁴³

Porém, ainda que as medidas propostas pela SAE e acatadas pelo CNlg resolvessem situações importantes como o são a condição jurídica dos imigrantes altamente qualificados, esses são casos pontuais na gestão da política migratória. A abrangência do Estatuto do Estrangeiro, como lei nacional que é, não conhece distinções entre a qualificação acadêmico-profissional dos imigrantes. Assim, se o projeto de lei n. 5.655/2009 não atendia às demandas dos imigrantes, mesmo que qualificados, era preciso que o governo reformulasse sua proposição.

Foi nesse contexto que o governo Dilma Rousseff resolveu, por meio do Ministério da Justiça, aprimorar a política migratória através de um novo anteprojeto de lei das migrações que albergasse todas as reivindicações das associações de direitos humanos e de defesa dos direitos dos imigrantes, bem como as medidas discutidas no âmbito governamental originadas do CNlg e da SAE.

³⁴³ BRASIL. SECRETARIA DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS. **Apresentação do Ministro-Chefe Interino Marcelo Neri no Encontro “Política migratória, produção e desenvolvimento”**: organizado pela Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (FIESP) e pela Câmara Espanhola de Comércio no Brasil no dia 12.06.2013. Disponível em: <<http://pt.slideshare.net/saepr/apresentao-politica-migratria-produo-e-desenvolvimento?related=1>> Acesso em: 30.11.2015.

4.3 O ANTEPROJETO DE LEI DO ESTATUTO DAS MIGRAÇÕES (2014)

4.3.1 Os trabalhos da Comissão de Especialistas do Ministério da Justiça do Governo Dilma Rousseff (2013-2014)

Pela Portaria n. 103, de 29 de maio de 2013, o Ministro da Justiça José Eduardo Cardozo constituiu Comissão de Especialistas³⁴⁴ para estudar e elaborar nova proposta de anteprojeto que fosse mais democrática e plural, atendendo às demandas dos imigrantes. Segundo Maria Fontes Faria, pelo projeto n. 5.655 ter sido apresentado em 2009, e sua discussão ter demorado a ser finalizada na Câmara dos Deputados, o Ministério considerava que a proposta “poderia não mais refletir adequadamente os desafios e as demandas relacionados ao tema migratório como ele se apresenta no Brasil.”³⁴⁵ E, de acordo com Baraldi, o Ministério da Justiça acreditava que a “participação social no processo” pudesse ser a “chave” para que a nova proposta tivesse um fim diferente.³⁴⁶

Por isso, após a elaboração da Comissão, com a realização de sete reuniões presenciais no decorrer do processo, com a apresentação de recomendações dos órgãos e ministérios diretamente envolvidos com o tema, e duas audiências públicas com a sociedade civil, o anteprojeto foi publicado entre março e abril de 2014, pouco antes da 1ª Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio (COMIGRAR), ocorrida entre 30 de maio e 1º de junho de 2014.

Nesta conferência, a sociedade civil e as organizações não-governamentais (ONGs) também puderam opinar sobre o anteprojeto. Além

³⁴⁴ Foram designados os seguintes professores: André de Carvalho Ramos; Aurélio Veiga Rios; Clèmerson Merlin Clève; Deisy de Freitas Lima Ventura; José Luis Bolzan de Moraes; Pedro de Abreu Dallari; Rossana Rocha Reis; Tarciso Dal Maso Jardim; e Vanessa Oliveira Berner. Além do Secretário Nacional de Justiça, Paulo Abrão, e do Diretor do Departamento de Estrangeiros da Secretaria Nacional de Justiça Secretário Nacional de Justiça, João Guilherme Lima Granja Xavier da Silva.

³⁴⁵ FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral: reflexões para a política externa brasileira**. Brasília-DF: FUNAG, 2015. p. 83.

³⁴⁶ BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana: o prisma do Brasil e da integração sul-americana**. Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 20.

desse fórum, muitos indivíduos, especialistas e migrantes, contribuíram com o processo de aprimoramento enviando sugestões e/ou críticas por meio de e-mails. A versão definitiva do anteprojeto foi publicada no final de julho de 2014.³⁴⁷

4.3.2 Análise dos fundamentos, objetivos e dispositivos

Pela leitura do anteprojeto da Comissão, chegou-se a cinco princípios norteadores que sustentam as características desse anteprojeto, que são:

i) Efetividade da Constituição - A compatibilidade obrigatória com a Constituição Federal de 1988 e o respeito ao princípio da convencionalidade. É o momento em que o anteprojeto exige a efetividade do bloco de constitucionalidade quanto aos direitos e garantias fundamentais dos migrantes. "Para tanto, o Anteprojeto elimina da ordem jurídica pátria o nefasto legado da ditadura militar nesta área, especialmente o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980)."³⁴⁸

ii) Abordagem a partir dos direitos humanos - Há um giro paradigmático na legislação migratória brasileira porque não se submete mais às competências geridas pela segurança nacional e pelo controle e fiscalização de documentos para o acesso ao mercado de trabalho. Isto é, não se trata mais de suspeitar do imigrante, antes classificado como subversivo à ordem pública e potencial ameaça ao emprego do trabalhador

³⁴⁷CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015.

³⁴⁸CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015. p. 6.

nacional. O país utiliza-se do *humans right-based approach* para atender às demandas dos migrantes. Assim,

ao estabelecer uma tipologia jurídica do 'migrante', o Anteprojeto abandona o conceito de 'estrangeiro', não apenas de conotação pejorativa em nossa cultura, mas também juridicamente consagrada na lei vigente como um sujeito de segunda classe, vulnerável à discricionariedade, senão à arbitrariedade do Estado, e privado, sem justificação plausível num regime democrático, de parcela significativa dos direitos atribuídos aos nacionais.³⁴⁹

A dicotomia estrangeiro-imigrante é tornada apenas "migrante". "A expressão migrante compreende imigrantes (os nacionais de outros Estados ou apátridas que chegam ao território brasileiro) e emigrantes (os brasileiros que deixam o território do Brasil)." Há uma nova classificação para os imigrantes. São, agora, transitórios, permanentes, temporários ou trabalhadores fronteiriços. A identificação orienta a aplicação da futura lei e a formulação eficiente das políticas públicas o que desafeta o sentido pejorativo que termos como "estrangeiro" e "alienígena" orientam quando aplicados a seres humanos.³⁵⁰

iii) Coerência sistêmica dos atos infraconstitucionais - Há, também, a intenção de coerência e unidade da ordem jurídica relativa ao migrante. O surgimento de atos normativos secundários editados notadamente para situações específicas e urgentes dificultou a transparência e o manejo dos direitos e deveres do migrante no Brasil. Conforme a Comissão, "convivem hoje no Brasil regimes de acolhida e de autorização para trabalho acentuadamente diversos, a depender das características dos migrantes em

³⁴⁹CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015. p. 7.

³⁵⁰CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015. p. 7.

questão, pondo em xeque princípios fundamentais como o da igualdade.”³⁵¹ O anteprojeto estabelece, portanto, o reinício da política migratória com diretrizes gerais claras para a regulamentação específica posterior.

iv) Participação e diálogo social - O anteprojeto resulta de numerosas e diversas contribuições da sociedade civil e dos órgãos governamentais. Ao contrário das tentativas predecessoras de se revogar o Estatuto do Estrangeiro, o processo de concepção e redação do anteprojeto permitiu mais canais de comunicação para que as recomendações e críticas das organizações sociais e de outros especialistas fossem ouvidas e, possivelmente, incorporadas na redação original. Segundo a Comissão,

este Anteprojeto acolhe demandas históricas de entidades sociais que atuam em defesa dos direitos dos migrantes. Entre elas, destacaríamos a criação de um órgão estatal especializado para atendimento dos migrantes, em especial para gestão dos processos de regularização migratória, com o necessário aprofundamento das capacidades do Estado para produção de dados e formulação de políticas públicas relacionadas a esta temática.³⁵²

Esse órgão estatal a ser criado, previsto no anteprojeto, passa a centralizar a política migratória nacional, retirando a competência da Polícia Federal de processar os dados de requerimentos para residência e registro de imigrantes, retornando a essa instituição do Ministério da Justiça sua função primeira. Assim, com a Autoridade Migratória criada, evita-se o desvio de função da Polícia Federal. A Comissão também alerta que o Anteprojeto em nada dificulta ou obstaculiza a investigação e a persecução penal de migrantes, sujeitos plenamente ao direito penal brasileiro, assim como aos tratados internacionais relativos à matéria vigentes no Brasil.

³⁵¹CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015. p. 8

³⁵²CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015. p. 8-9.

v) Adequação do país à mundialização e ao novo ciclo de migrações internacionais - A globalização econômica, os conflitos armados e as mudanças climáticas em determinadas regiões requerem que os Estados com instituições democráticas estáveis se readequem para receber maior contingente de imigrantes e refugiados. O comércio internacional entre PDs e PEDs, por utilizar as técnicas do mundo técnico-científico-informacional, transpõem barreiras, físicas ou burocráticas, cada vez mais facilmente. Por isso, a necessidade de se preservar direitos em outros Estados e facilitar a mobilidade humana entre países se tornou essencial para que a mundialização continue avançando e técnicas já estabelecidas, como as cadeias globais de valor, sejam efetivas.

Para o Brasil, por sua relevância mundial, social e econômica, participar desse movimento pela maior mobilidade humana é antever efeitos positivos de longo prazo. Com a noção de que as migrações comportam o desenvolvimento, seja o nacional, seja o humano, não há razão para a sociedade brasileira restringir esse processo. É preciso que se abra a consideração de que imigrantes não serão usurpadores de empregos, ou limitadores da pujança do mercado de trabalho.³⁵³ O Brasil não perderá oportunidades se começar a se preparar para o futuro com uma legislação mais permissiva e consonante com os direitos humanos, mesmo porque

Burocratizar e restringir a regularização migratória não evita o deslocamento, mas degrada as condições de vida do migrante, que passa, com razão, a temer as autoridades. A precariedade decorrente da ausência de autorização para trabalho e permanência no país é um evidente fator de agravamento do déficit de efetividade dos direitos, não apenas dos migrantes, mas também da população brasileira que com eles convive. (...) É dever imposto por sua multinacional demografia que o Brasil exerça esta coragem no campo das migrações, superando rivalidades

³⁵³ Lembra a Comissão do caso dos haitianos que aportam ao Brasil por meios irregulares de imigração: "O Brasil conheceu recentemente algumas crises agudas, geradas por fluxos pontuais de migração internacional que, na falta de legislação adequada e de políticas dela decorrentes, ocasionaram violações de direitos humanos e um grande desgaste para os governos envolvidos, além de uma imagem negativa da mobilidade humana junto à opinião pública." (CLÈVE, Clémerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015. p. 10).

institucionais e preconceitos memoriais para tornar-se, em breve, uma referência mundial em matéria de mobilidade humana.³⁵⁴

De fato, a disposição dos princípios e dos direitos dos migrantes segue técnica legislativa análoga à Constituição Federal que organizou os direitos fundamentais da pessoa humana antes da própria organização do Estado. Assim, tem-se no Título II da lei os princípios, garantias e direitos dos imigrantes; e, só então, no Título III, a condição jurídica e a situação documental do imigrante, isto é, trata-se dos requisitos da Administração Pública, do relacionamento entre o imigrante o Estado pautados por regras relativas à entrada e permanência no país. Os Títulos IV a VI revelam conceitos e procedimentos administrativos para os imigrantes irregulares, como a deportação e a expulsão; e o procedimento de naturalização e perda de nacionalidade. O Título VII dispõe sobre o emigrante brasileiro, uma novidade na legislação.

O Título VIII também apresenta outra novidade: a Autoridade Nacional Migratória (ANM), sua criação, sua estrutura organizacional e competências. O Título IX traz as medidas sancionatórias e o Título X tem disposições finais, onde sublinha que a aplicação da futura lei não prejudica direitos e obrigações decorrentes de acordos vigentes para o Brasil, retomando em parte o art. 4º, §1º e complementando o disposto no art. 2º sobre normas internas. Há, também, a exigência de que as autoridades brasileiras sejam mais tolerantes com ao vernáculo do imigrante que se dirige ao respectivo órgão público para reivindicar os benefícios da lei. E o anteprojeto revoga os seguintes diplomas legais: Lei n. 818/1949, que regula a aquisição de nacionalidade; a Lei n. 6.815/1980; e o art. 69 da Lei n. 11.440/2006, permitindo ao cônjuge ou companheiro do servidor público federal, que também seja servidor público, o exercício provisório em órgão ou entidade Administração no exterior.

³⁵⁴CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. p. 5-6. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015. p. 11 e 12.

Analisando-se os primeiros dispositivos do anteprojeto, percebe-se o cuidado com a classificação e a nomeação dos sujeitos de direito que serão objeto de aplicação da futura lei. São classificados em "migrante", "imigrante", "imigrante transitório", "emigrante", "trabalhador fronteiriço", e "apátrida" (art. 1º).³⁵⁵ Ademais, estão inscritos 17 princípios (art. 3º) que nortearão a efetividade dos direitos, das garantias e dos deveres dos imigrantes (art. 4º e 5º). Eles decorrem, principalmente, dos direitos e garantias fundamentais inscritos na Constituição, em seus art. 5º, 6º e 7º.

Quanto à condição jurídica, o anteprojeto também unificou os vistos de negócios, de turismo, de atividades acadêmicas de pesquisa, ensino e extensão e de missões religiosas sob o temo "Visto de Visita". Com "visita", a Comissão quis designar aquele imigrante que vem ao Brasil sem a intenção de estabelecer residência (art. 11) e com estada de até 180 dias a cada 12 meses (art. 12).

O caso do estudante, no visto temporário (art. 15, I), tem a permissão de exercer atividade remunerada, desde que em horário compatível com o período do curso (art. 15, §2º). Revela-se oportuno, também, o visto temporário para a situação de acolhida humanitária (art. 15, VI) para os casos que não se enquadram ao asilo e ao refúgio (art. 27). Prevê-se, também, a proteção aos casos de apatridia (art. 25) e de reunião familiar (art. 26).

As medidas sancionatórias e os procedimentos administrativos de repatriação, expulsão e deportação serão conduzidos pela Autoridade Nacional Migratória. Percebe-se, no entanto, que o anteprojeto não dispõe

³⁵⁵ Art. 1º - Esta Lei dispõe sobre os direitos e deveres do migrante, regula a sua entrada e estada no país e a mobilidade de brasileiros ao exterior, e cria a Autoridade Nacional Migratória. § 1º Para os fins desta Lei, considera-se: I - Migrante - todo aquele que se desloca de um país ou região geográfica ao território de outro país ou região geográfica, incluindo o imigrante transitório ou permanente e o emigrante; II - Imigrante - todo estrangeiro que transite, trabalhe ou resida e se estabeleça transitória, temporária ou definitivamente no País; III - Imigrante transitório - o que se encontra no País com a finalidade de turismo, negócios ou curta estada para realização de atividades acadêmicas ou profissionais; IV - Emigrante - o brasileiro, ou pessoa integrante de seu grupo familiar, que se estabeleça transitória, temporária ou definitivamente no exterior; V - Trabalhador fronteiriço - designa o trabalhador migrante que conserva a sua residência habitual em um Município Fronteiriço, a que regressa, em princípio, todos os dias ou, pelo menos, uma vez por semana; VI - Apátrida - toda a pessoa que não seja considerada por qualquer Estado, segundo a sua legislação, como seu nacional, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto n. 4.246, de 22 de maio de 2002. § 2º Ficam plenamente garantidos os direitos originários dos povos indígenas e das populações tradicionais, em especial o seu direito à livre circulação.

sobre o processo relativo aos institutos da extradição e da entrega ao Tribunal Penal Internacional. Essa omissão parece ser um paradoxo, pois a futura lei revogará todo o Estatuto do Estrangeiro, que dispõe, nos art. 76 e seguintes, sobre a extradição, mas não orienta para a edição de outra lei que regule a matéria.

Por fim, quanto à estrutura da ANM, ela será autarquia da Administração Pública federal, vinculada à Presidência da República, e será constituída por sete órgãos.³⁵⁶ A ela competirá organizar e coordenar as atividades relativas às requisições do imigrantes. Atuará, enfim, como Secretaria Executiva da política migratória do país. Muito da discussão que aconteceu após a apresentação da versão definitiva do anteprojeto girou em torno da estrutura atual do CNlg após o estabelecimento da ANM. É do que se tratará na próxima sessão.

Entretanto, o fato de a Comissão compatibilizar as demandas dos imigrantes, por meio do diálogo social durante o processo de redação do anteprojeto, denotou vontade do governo de aprofundar o regime jurídico dos imigrantes no Brasil. E, ao estabelecer uma linha, pautada pelos direitos humanos, para o futuro projeto de lei, o novo anteprojeto já representou grande avanço na efetividade da Constituição se comparado com os outros dois projetos de lei de revogação global do Estatuto do Estrangeiro que aqui se apreciou.

4.3.3 A repercussão nos órgãos diretamente interessados

Os órgãos aqui tratados referem-se ao Ministério das Relações Exteriores e ao Ministério do Trabalho e Emprego, especialmente sob a designação do CNlg. A Secretaria do CNlg utilizou-se a proposta da Comissão de Especialistas para criar, por meio de Grupo de Trabalho (GT), outro anteprojeto. Recolhendo contribuições do Ministério do

³⁵⁶ Art. 76. A Autoridade Nacional Migratória é constituída pelos seguintes órgãos: I – Diretoria-Geral; II – Seis Diretorias Adjuntas; III – Cinco Superintendências Regionais; IV – Conselho Nacional sobre Migrações (CMig); V– Observatório Nacional para Migrações; VI – Câmara de articulação sindical; VII – Ouvidoria da Autoridade Nacional Migratória.

Desenvolvimento, Indústria e Comércio (MDIC), que pretendia incluir no anteprojeto, "de forma explícita e específica a atração de trabalhadores qualificados, defendendo um modelo híbrido e permanecendo o modelo de demanda de empresas",³⁵⁷ e da Secretaria de Direitos Humanos. Segundo os relatos, o GT concentrou-se na parte dos princípios, direitos, obrigações e vistos, ocorrendo debate sobre a "diferenciação de direitos entre migrantes documentados e indocumentados sem se descuidar das decisões ligadas aos órgãos internacionais de Direitos Humanos".³⁵⁸

A contribuição do GT do CNlg levou em consideração o anteprojeto da Comissão de Especialistas, o PL n. 5.655/2009 e o PL n. 288/2013, de autoria do Sen. Aloysio Nunes. Por causa disso, houve muitas alterações importantes do texto original do anteprojeto, o que fez o GT optar por "elaborar uma nova versão do Projeto de Lei para Lei de imigração". A nova proposta tem quatro "pilares",³⁵⁹ conforme os termos do GT-CNlg:

i) Conjunto de 18 princípios da política migratória e um rol de direitos e garantias fundamentais. Adicionou-se à redação o seguinte princípio: I - imigração e desenvolvimento humano no local de origem são direitos inalienáveis de todas as pessoas.³⁶⁰

ii) Um sistema de vistos e residências claro e compreensivo, "de forma que haja amplas possibilidade de mobilidade ao país", mas privilegiando a imigração documentada, e mantendo o visto de acolhida humanitária;

iii) Possibilidade de obtenção de documentos no país para aqueles migrantes indocumentados;

³⁵⁷ OBSERVATÓRIO DAS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS. **Ações do Conselho Nacional de Imigração (CNlg)**: Políticas públicas para migração - 2014. Brasília-DF: OBMigra, 2014. p. 39. Disponível em: <http://acesso.mte.gov.br/data/files/8A7C816A4CD725BD014CE13452222F85/Acoes_do_Concelho_Nacional_de_Imigracao_2014.pdf> Acesso em: 1º.12.2015.

³⁵⁸ OBSERVATÓRIO DAS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS. **Ações do Conselho Nacional de Imigração (CNlg)**: Políticas públicas para migração - 2014. Brasília-DF: OBMigra, 2014. p. 39-40. Disponível em: <http://acesso.mte.gov.br/data/files/8A7C816A4CD725BD014CE13452222F85/Acoes_do_Concelho_Nacional_de_Imigracao_2014.pdf> Acesso em: 1º.12.2015.

³⁵⁹ OBSERVATÓRIO DAS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS. **Ações do Conselho Nacional de Imigração (CNlg)**: Políticas públicas para migração - 2014. Brasília-DF: OBMigra, 2014. p. 41. Disponível em: <http://acesso.mte.gov.br/data/files/8A7C816A4CD725BD014CE13452222F85/Acoes_do_Concelho_Nacional_de_Imigracao_2014.pdf> Acesso em: 1º.12.2015.

³⁶⁰ BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. CONSELHO NACIONAL DE IMIGRAÇÃO. **X Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Imigração - CNlg**. Ata da ordem do dia 09 de dezembro de 2014. Brasília-DF: MTE, 2014. p. 10.

iv) Atenção aos emigrantes brasileiros e a conveniência da manutenção de um " Conselho amplo e com legitimidade e participação da sociedade civil para continuar com o trabalho da elaboração de políticas migratórias".

Verifica-se que a nova proposta altera em parte o anteprojeto, tendo em vista o não aprofundamento no debate da naturalização e das medidas sancionatórias, e acaba por não revogar globalmente a Lei n. 6.815: somente os arts. 1º a 75 e 95 a 139, mantendo-se o sistema da extradição. Outra grande modificação que se analisa é a retirada da criação de uma Autoridade Nacional Migratória e a continuidade dos trabalhos do CNlg, porém sob nova designação: Conselho Nacional de Migração (CMIg).³⁶¹

Após as considerações do CNlg, o anteprojeto, e agora a nova proposta do CNlg, foram enviadas ao MRE para recomendações desse ministério. O Itamaraty apresentou algumas considerações, pois o objetivo era "buscar a convergência das duas propostas, de modo a obter texto único de novo Anteprojeto de Lei de Migração", mas com a ressalva de que não seriam examinadas "questões relativas a arranjos institucionais ou possível criação de novas estruturas", o que significava que o Itamaraty não se manifestaria sobre a criação da ANM ou novas competências para um possível CMIg. A principal contribuição do MRE foi no capítulo dos vistos, em especial pela competência consular que o ministério exerce na seara, pois não adentra nas questões polêmicas de fundo, como a atração de migrantes qualificados e a reserva de mercado de trabalho.³⁶²

Ao final de 2014, portanto, o anteprojeto da Comissão de Especialistas havia passado por diversas modificações decorrentes dos órgãos interessados, chegando a um documento final que acabou sendo referendado pelo CNlg em dezembro.³⁶³

³⁶¹ BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. CONSELHO NACIONAL DE IMIGRAÇÃO. **X Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Imigração - CNlg**. Ata da ordem do dia 09 de dezembro de 2014. Brasília-DF: MTE, 2014. p. 27.

³⁶² BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Nova lei de migração. Textos em discussão no Conselho Nacional de Imigração. Comentários preliminares do Itamaraty. 24 p.

³⁶³ BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. CONSELHO NACIONAL DE IMIGRAÇÃO. **X Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Imigração - CNlg**. Ata da ordem do dia 09 de dezembro de 2014. Brasília-DF: MTE, 2014.

Em realidade, pode-se identificar, no debate entre as propostas, duas linhas mestras que caracterizam dois grupos de órgãos federais. A primeira é representada pelo Ministério da Justiça e se qualifica como em defesa da efetividade da Constituição a partir do estabelecimento de uma política migratória sem fundamento na segurança nacional, na reserva do mercado de trabalho e na seleção qualitativa da entrada de imigrantes. O MJ formulou a Comissão de Especialistas, o anteprojeto original, e foi apoiado por organizações sociais e pela academia no que se refere à ampliação dos direitos humanos aos imigrantes. A noção de que a lei somente deve estabelecer as diretrizes para a política pública das migrações é intrínseca. Tanto que apenas estabelece classificações, definições e algumas diretrizes da situação documental e de processo administrativo que deverão, depois, serem regulamentadas sob a fiscalização da Autoridade Nacional Migratória que então se cria. A proposta dessa linha garante os direitos e garantias fundamentais presentes na Constituição, mas sem especificar objetivos e precauções a favor do desenvolvimento econômico do país, como a escolha de imigrantes qualificados e/ou a proteção do trabalhador nacional.

A atuação do MTE, do CNlg, do MDIC e da SAE representam a segunda linha. Esta se caracteriza por apor objetivos pragmáticos na legislação. Embora saiba da necessidade de ampliação dos direitos para os imigrantes, com a efetividade da Constituição que até o momento não ocorreu, nem toda a política migratória deve ser aberta a ponto de considerar regular a entrada de qualquer imigrante no Brasil. Pretende-se, ainda, proteger o trabalhador brasileiro contra um possível afluxo de trabalhadores do exterior. Essa reserva de mercado, entretanto, não é clara, porque não se sabe quais trabalhadores nacionais são os protegidos, e contra quais as medidas restritivas de proteção nacional serão utilizadas. Ao mesmo tempo, a legislação proposta objetiva selecionar a entrada para, justamente, o imigrante qualificado, profissional e academicamente.

Todavia, esses fundamentos da segunda linha são um contrassenso. Primeiro porque a noção de quem representa, realmente, o trabalhador protegido é indeterminada: ele é o mais qualificado, ou menos educado para o mercado de trabalho? Segundo porque, considerando ser o trabalhador nacional protegido pela lei o menos qualificado no país, e a restrição de

entrada ser também para o trabalhador menos qualificado do exterior, a simples entrada de ínfimos trabalhadores qualificados no mercado nacional não significa, *ipso facto*, o estabelecimento de concorrência qualificada com o trabalhador nacional. O brasileiro que não é competitivo pelos moldes internacionais, em especial aqueles não qualificados, continuará não sendo se o mercado nacional for protegido pelas restrições da lei. A proposta atenderá somente os casos de nacionais mais bem preparados e competitivos que, a princípio, deverão atender padrões cada vez mais altos de competitividade e produção.

O debate e as tensões entre os órgãos são bem explicitados por Maria Rita Fontes Faria. Segundo ela, "existem nuances entre as percepções e expectativas" dos órgãos interessados no tema das migrações em torno do fundamento e dos objetivos da nova lei das migrações. Ainda assim, "não se questiona a substância dos temas a serem tratados", mas não há um consenso sobre a tendência da nova lei. Especialmente no que concerne à igualdade de direitos entre brasileiros e migrantes: ou haveria a "primazia da proteção dos direitos humanos dos migrantes", ou manteriam as "preocupações do trabalhador nacional" na linha de fundamento da legislação.³⁶⁴ E a autora continua:

Verifica-se que nenhum órgão parece contestar a atitude de acolhimento e abertura da política migratória brasileira – inclusive porque o número de estrangeiros no Brasil ainda é pequeno, em termos mundiais. Ademais, reconhece-se que o Brasil, pela sua trajetória histórica, é o país que tem possibilidade maior de convívio pacífico e positivo com migrantes. O que questionam alguns órgãos federais é o estabelecimento do que consideram “política pró-ativa de atração de migrantes”, que não leve em conta a natureza cíclica das migrações na caracterização do Brasil como país de destino ou de origem. Receiam essas instâncias que a nova lei cristalice conceitos em legislação e deveres a serem cumpridos pelo Estado que, em médio ou longo prazos, possam revelar-se contrários aos interesses nacionais na matéria. Outras instâncias federais envolvidas com o tema migratório defendem a consolidação da primazia da proteção e garantia dos direitos humanos dos migrantes na condução da política migratória nacional. Advogam a internalização das obrigações de respeito aos direitos humanos, que deveria incluir a ratificação da Convenção da ONU de 1990 sobre os Direitos dos Trabalhadores Migrantes e suas Famílias. Entendem essas correntes de opinião que o esforço de revisão do arcabouço institucional e legislativo interno na área migratória, do

³⁶⁴FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral**: reflexões para a política externa brasileira. Brasília-DF: FUNAG, 2015. p. 84.

que são exemplos as medidas adotadas ao amparo das diversas Resoluções do CNlg, deve confluir para a introdução de emendas ao projeto original de reforma do Estatuto do Estrangeiro, com vistas a reforçar a ênfase no respeito aos direitos humanos dos migrantes e contemplar necessidades decorrentes do novo ciclo histórico de imigração pelo qual passa o país.³⁶⁵

Tendo em conta que o anteprojeto poderia demorar a ser enviado à Câmara dos Deputados por haver falta de coerência e unidade entre os órgãos federais com competências na questão migratória, o Ministério da Justiça voltou seu interesse ao Projeto de Lei do Senado Federal n. 288/2013, protocolado naquela Casa Legislativa dois meses após a constituição da Comissão de Especialistas em 2013. O PLS n. 288/2013 acabou por tornar-se a solução de compromisso do governo Dilma Rousseff, pois soube agregar as contribuições da Comissão do MJ com as propostas instituídas pelo grupo liderado pelo CNlg.

4.4. O PROJETO DE LEI DO SENADO FEDERAL N. 288/2013 ("PROJETO ALOYSIO NUNES FERREIRA FILHO"): A SOLUÇÃO DE COMPROMISSO

O Senador Aloysio Nunes Ferreira Filho foi quem apresentou o PLS n. 288/2013 no Senado Federal. Leonardo Cavalcanti afirma que o Sen. Aloysio Nunes teve o auxílio, na redação do projeto, de Tarciso Dal Maso Jardim, Consultor Legislativo do Senado Federal. Como já se referiu, Dal Maso Jardim foi também membro da Comissão de Especialistas que elaborou o anteprojeto do MJ. Isso evidencia o porquê, de acordo com Cavalcanti, da grande semelhança entre os dois textos.³⁶⁶

De fato, a proposta original em muito se parece com o anteprojeto da Comissão. Mas algumas diferenças são importantes para serem destacadas. Em primeiro lugar, não há uma classificação detalhada em disposições preliminares sobre os sujeitos de direito. Há apenas o conceito de "imigrante" como aquele que transita, reside e se estabelece no país, ao contrário da

³⁶⁵FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral: reflexões para a política externa brasileira**. Brasília-DF: FUNAG, 2015. p. 84-85.

³⁶⁶SILVA, Leonardo Cavalcanti da. **Palestra sobre Política Migratória na Universidade Federal do Paraná**. Curitiba, 27.04.2015.

situação do turista (art. 1º, §§1º e 2º). Além disso, o projeto não faz distinção clara entre imigrante, migrante e estrangeiro durante todo o texto, como o faz, propositadamente, o anteprojeto da Comissão. Também existem 17 princípios que regem a política migratória, que incluem o incentivo à mão de obra especializada (art. 2º, VII), apesar de não prever a proteção ao trabalhador nacional; e a promoção da justiça internacional e combate ao crime organizado transnacional (art. 2º, XVII). São onze direitos e garantias fundamentais previstos, com a normativa de que não excluem aqueles previstos em outros diplomas legais e convencionais (art. 3º; parágrafo único e 1º, §3º).

No sistema de vistos também se prevê o visto de trânsito (art. 5º), mas não se garante o exercício de atividade remunerada para o estudante detentor do visto temporário de estudo (art. 10). O prazo de naturalização ordinária é de quatro anos, nos dois textos; e o PLS n. 288 prevê 15 anos para a residência no Brasil na naturalização extraordinária (art. 41) - o anteprojeto, aliás, prevê a extraordinária, mas não a especifica. Os dois textos preveem a condição jurídica do emigrante brasileiro, mas não preveem o sistema de extradição.³⁶⁷

A justificativa do autor da medida segue os mesmos argumentos apresentados pela Comissão de Especialistas, uma vez que compreende a "defasagem" do regime jurídico nacional para estrangeiros que está fundado na Segurança Nacional do período autoritário. Para o Sen. Aloysio Nunes,

a primeira mudança conceitual desse projeto é a de não pretender tecer um novo Estatuto do Estrangeiro (...) [pois] A denominação da lei em vigor revela que o objetivo é a proteção diante do outro e não sua recepção. Essa observação pode parecer secundária, não refletisse ela concepções sectárias, em atraso à perspectiva constitucional, à evolução jurisprudencial, às necessidades práticas hodiernas e à visão mais humanista do relacionamento internacional³⁶⁸

O Projeto não prevê, como há no anteprojeto da Comissão, a criação de qualquer agência ou órgão de coordenação da política migratória, pelo

³⁶⁷ O PLS n. 288/2013 inclusive revoga parcialmente a Lei n. 6.815/1980, como o faz a proposta do GT do CNlg: os arts. 1º a 75 e 95 a 139.

³⁶⁸ BRASIL. SENADO FEDERAL. **Projeto de lei n. 288/2013**. Apresentado pelo Sen. Aloysio Nunes Ferreira Filho. Brasília-DF: 2013. p. 24.

que se pode inferir que a continuidade do CNlg é garantida. Entretanto, em sua justificativa, o autor nota que, pelo grande fluxo de migrantes ao Brasil, é necessário pensar na criação de uma "Agência Nacional de Migração, fundada em lei federal de migração inspirada pelos direitos humanos, como se pretende com esse projeto, e não em decisões administrativas casuísticas, e com pessoal preparado para exercer essa função, sem utilizar a polícia federal para o que ela não é vocacionada."³⁶⁹

Assim, no decorrer de 2014, Paulo Abrão, ex-Secretário Nacional de Justiça, afirmou em audiência à Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado Federal, que o governo adotara duas estratégias para seguir com a aprovação de nova lei de migração. Tendo em vista a falta de unidade entre os órgãos, o governo apoiaria explicitamente o PLS n. 288/2013, mas com a fusão do anteprojeto da Comissão de Especialistas. Somente dessa maneira poderia tornar-se uma proposta do governo.³⁷⁰

Com o apoio garantido, o PLS n. 288 seguiu em discussão nas Comissões do Senado Federal. Em dezembro de 2014, o relator do projeto na Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional (CREDN), Sen. Ricardo Ferraço, deu parecer favorável à matéria após ter sido ela aprovada nas Comissões de Assuntos Sociais (CAS) e de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC). O relator considerou algumas emendas e apresentou emenda substitutiva ao texto original. Assim, em 02 de julho de 2015, foi aprovado, em votação terminativa na CREDN, o substitutivo do Projeto n. 288. Não houve interposição de recursos ao plenário e o novo projeto, seguindo o processo legislativo federal, foi enviado à Câmara dos Deputados no dia 04 de agosto do mesmo ano.

O Substitutivo apresentado pelo Sen. Ricardo Ferraço agrega, em muito, as contribuições da Comissão de Especialistas ao Projeto n. 288/2013. Ele estabelece a mesma classificação, nas disposições gerais, do migrante, do imigrante, do emigrante, do residente fronteiriço e do apátrida, mas troca o

³⁶⁹ BRASIL. SENADO FEDERAL. **Projeto de lei n. 288/2013**. Apresentado pelo Sen. Aloysio Nunes Ferreira Filho. Brasília-DF: 2013. p. 30.

³⁷⁰ ABRÃO, Paulo. **Audiência pública sobre a situação dos imigrantes no Brasil na Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado Federal, 11.12.2014**. Brasília-DF: Senado Federal.

imigrante transitório por visitante (art. 1º). Não perdura mais pelo texto a expressão "estrangeiro".

Aumenta a quantidade de princípios de 17 para 22, retirando o incentivo à admissão de mão de obra especializada e a promoção da justiça internacional penal e combate ao crime organizado transnacional, mas incluindo a integração e o desenvolvimento das regiões de fronteira (art. 3º, XVI); proteção à criança e adolescentes migrantes (XVII); observância dos tratados (XVIII); proteção aos emigrados (XIX); migração e desenvolvimento humano (XX); promoção do reconhecimento acadêmico e do exercício profissional (XXI); e repúdio à expulsão ou deportação coletivas. (XXII).

Inclui, também, toda a seção de documentos de viagem (art. 5º) e dos vistos (art. 6º a 11). A seção dos tipos de vistos excluiu aquele de trânsito, e incluiu o de férias-trabalho, o de realização de investimentos, o de beneficiário de tratado internacional, e ainda manteve hipóteses em aberto definidas em regulamento (art. 14, VI, VIII e, X e XI). O visto temporário de estudo não prevê a permissão para o exercício de atividade remunerada, mas atribui competência a regulamento posterior dispor sobre as especificidades de cada visto.

O Substitutivo incluiu as seções de residência e apatridia, de identificação civil, de controle migratório, e todo o capítulo das medidas de cooperação, que incluem a extradição e a entrega, a transferência da execução da pena e de pessoas condenadas. Ademais, dispõe sobre as infrações administrativas e a tabela de emolumentos consulares. Ao final, revogou-se globalmente as Leis n. 818/1949, 6.815/1980, prevendo *vacatio legis* de um ano.

Pela leitura do novo projeto percebe-se maior flexibilidade para com medidas administrativas, maior rol de direitos e garantias sob a direção de princípios compatíveis com o bloco de constitucionalidade. Ao mesmo tempo em que atende às demandas dos imigrantes e dos organismos a favor dos direitos humanos, o projeto cumpre com a pretensão de alguns órgãos federais quanto às limitações legais e previsões necessárias ao funcionamento consular ou regularização documental. Da mesma maneira, foi o único texto, dentre projetos e anteprojetos, a prever um sistema de

medidas de cooperação penal, que termina por revogar totalmente o Estatuto do Estrangeiro.

Entretanto, o Substitutivo, como o PLS n. 288, não prevê a criação de uma Autoridade Migratória. Crê-se que omissão foi proposital, haja vista a desconfiança nutrida pelo CNlg e pelo MTE quanto à composição de uma potencial agência formuladora e reguladora da política migratória que poderia levantar as restrições do mercado de trabalho nacional para a concorrência externa. Assim, preferiu o governo patrocinar um projeto de lei que não previsse o novo órgão para evitar futuras tensões e bloqueio do processo legislativo.

Aliás, cabe uma rápida discussão sobre a criação de uma Autoridade Nacional Migratória ou a manutenção do CNlg, mas para além de fiscalizar o controle das imigrações, agir como organismo de coordenação e concretização da política migratória. A proposta do anteprojeto do MJ é estabelecer a ANM como autarquia de regime especial, vinculada à Presidência da República, onde, havendo autonomia administrativa e financeira, possa contratar, por concurso público, servidores profissionalizados e especialistas nos temas migratórios. Centralizando a questão das migrações em um único grande órgão, espera-se que ele trate desde a formulação da política de migrações, de acordo com as diretrizes estabelecidas na lei e na Constituição, até a sua fiscalização e a condução dos processos rotineiros de entrada e saída de migrantes.

A ANM Seria composta por sete órgãos:

- i) a Diretoria-Geral, a quem compete presidir a ANM e preparar e conduzir o planejamento institucional;
- ii) Seis Diretorias Adjuntas, que coordenarão os órgãos setoriais relacionados temas específicos dentro da política pública das migrações;³⁷¹
- ii) Cinco Superintendências Regionais, que são a *longa manus* da ANM nas regiões brasileiras, isto é, são estruturas descentralizadas que

³⁷¹ Art. 81 (...): I - Diretoria Adjunta para integração de políticas e serviços sociais; II – Diretoria Adjunta para Diálogo Social, Institucional, Parlamentar e Federativo; III – Diretoria Adjunta para Articulação Internacional; IV – Diretoria Adjunta para Proteção e Promoção de Direitos; V – Diretoria Adjunta para Sistemas, Estudos e Análise da Informação Migratória; VI – Diretoria Adjunta para Logística e Operações.

conduzirão os processos locais de modo a facilitar a logística de atendimento aos migrantes;

iv) o Conselho Nacional sobre Migrações (CNIg), que detém, em essência, as mesmas competências que o atual CNIg, porque acompanha a implementação da lei e da política e recomenda medidas, propõe programas e convoca audiências públicas. O CNIg seria o canal de comunicação externa da ANM para a rediscussão dos objetivos da política pública, porque sua estrutura é dividida entre 10 órgãos federais e 17 representantes da sociedade civil, sendo 10 designados pela Comissão Nacional de Migrações; um da Comunidade dos Brasileiros no Exterior; dois da Câmara de Articulação Sindical; dois da Academia; e um de cada Comissão de Direitos Humanos da Câmara e do Senado Federal.

v) Observatório Nacional para Migrações, que já existe como observador do CNIg, sob o quadro de competência do MTE. Ele servirá para formular estudos, avaliar execução de políticas, produzir indicadores sociais e econômicos, e produzir campanhas e material institucional;

vi) Câmara de Articulação Sindical, que é um colegiado para informar os reflexos laborais das normas de caráter migratório e recomendar ações nesse âmbito. Ele será integrado por cinco representantes das centrais sindicais mais representativas e por cinco de confederações de empregadores.

viii) Ouvidoria, que atuará fiscalizando a transparência do órgão como um todo e recebendo as reclamações e sugestões.

Por outro lado, o CNIg é também órgão de deliberação coletiva, mas vinculado ao MTE. Integram sua estrutura representantes dos ministérios do Trabalho, da Justiça, do Itamaraty, da Agricultura, da Saúde, do Indústria, Desenvolvimento e Comércio, da Ciência, Tecnologia e Inovação, da Educação e do Turismo. Estão presentes, também, cinco representantes de centrais sindicais, cinco de confederações de empregadores, um da comunidade científica e várias organizações não governamentais como observadoras. As discussões que podem ser concretizadas em Resoluções Normativas são mais singelas do que o proposto processo no interior da ANM, pois o CNIg não tem um sistema de controle interno sobre os atos de seus representantes. E, embora admita observadores em suas deliberações

(a partir da Resolução Administrativa n. 10, de 11 de novembro de 2014), nas reuniões do CNlg as organizações sociais não possuem direito a voto.

Para Átila Rabelo Tavares da Câmara e Camila Baraldi, o CNlg tem agido com eficiência para diminuir a burocracia no processo de autorizações para trabalho e para a criação de vistos de acolhida humanitária. Todavia, seu trabalho tem sido restrito e pontual porque não detém as competências para produzir e coordenar a política migratória, ainda mais quando a legislação é retrógrada e baseada na Doutrina da Segurança Nacional.³⁷² Talvez a estruturação de uma entidade maior satisfaça a amplitude de atuação requerida, uma vez que, por ser fragmentada a política migratória em diversos órgãos que se reúnem poucas vezes ao ano, há grave impedimento na gestão temática dos desafios migratórios "apresentados ao Brasil na condição de país de destino".³⁷³

Percebe-se que a estrutura organizacional da ANM é muito mais complexa e maior que o CNlg, o que impõe certo temor na empreitada de se construir nova agência governamental. Esta, além de redistribuir as competências e recursos de outros organismos, trará mais despesas ao Poder Executivo, o que, no contexto econômico de 2015 e 2016, não facilita a apreciação de sua criação.

Na Câmara dos Deputados, o Substitutivo relatado pelo Sen. Ferraço recebeu o número 2.516/2015 e está sob análise de Comissão Especial, em regime de prioridade. Até dezembro de 2015, somente requerimentos dos parlamentares integrantes dessa Comissão foram protocolados para a realização de audiências públicas com especialistas e interessados na matéria. Espera-se que a tramitação na Câmara não se delongue tanto quanto ocorreu com o Projeto n. 5.655, que, aliás, está apensado ao

³⁷² CÂMARA, Átila Rabelo Tavares da. **Fluxos migratórios para o Brasil no início do século XXI**: respostas institucionais brasileiras. Dissertação. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de Brasília. Brasília-DF: UnB, 2014. p. 92. BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana: o prisma do Brasil e da integração sul-americana**. Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014. p. 105.

³⁷³ FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral**: reflexões para a política externa brasileira. Brasília-DF: FUNAG, 2015. p. 92.

primeiro,³⁷⁴ a fim de evitar futuros debates e tensões em torno dos direitos e deveres previstos no texto.

³⁷⁴ Junto com os primeiros também está apensado o Projeto de Lei n. 206/2011, de autoria do Deputado Sandes Júnior. Ele regula o registro dos dados pessoais dos imigrantes no Brasil dentro de um banco de dados gerido por autoridade competente. Apesar da justificativa do PL basear-se em discussões sobre a segurança nacional do país e combate ao crime organizado transnacional, sua apreciação pela Câmara é válida para determinar se será preciso criar ou não uma nova autoridade que, ao mesmo tempo, centralize a coordenação da política migratória e fiscalize os processos de requerimento de entrada dos imigrantes a partir de uma base de dados única.

5 CONCLUSÃO

Buscar argumentos que demonstrassem a origem autoritária da Lei n. 6.815/1980 e atentar para a sua necessária substituição por nova lei que fosse compatível com o bloco de constitucionalidade foi o objetivo geral deste trabalho. Por isso, a hipótese de que a Doutrina da Segurança Nacional, formulada na Escola Superior de Guerra, fundamentou a maior parte dos atos normativos editados durante o período do regime civil-militar foi defendida. O Estatuto do Estrangeiro, lei construída nesse contexto, serve para a pretensa defesa do regime contra potenciais subversivos imigrantes.

Demonstrou-se que a segurança nacional compreendida no início do século XX não se confunde, entretanto, com a Segurança Nacional da ditadura dos generais. Aquele termo indeterminado significava a atuação estrita das Forças Armadas na defesa do território do Estado. Este, muito mais amplo do que apenas abarcar as funções militares de instituições permanentes como o Exército, designava a atuação do Estado em benefício de si próprio, a partir de motes de defesa dos interesses gerais da nação e do desenvolvimento econômico autossuficiente. A Lei n. 6.815 serviu ao propósito autárquico de proteção do trabalhador nacional e de reserva de mercado, permitindo apenas a imigração daqueles que fossem altamente qualificados.

Como o Estatuto do Estrangeiro é lei nacional, ele determina as diretrizes gerais que guiarão a política pública migratória no Brasil. Por isso sua importância tanto para o âmbito legal quanto para o campo governamental de organização do Estado e de atendimento aos interesses de parte da população brasileira. Se ele não se compatibiliza, em seus fundamentos e objetivos, com a ordem constitucional inaugurada pela Carta de 1988, é necessário que se reflita a possibilidade de sua não-recepção, em decisão do Supremo Tribunal Federal a partir de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada por um dos legitimados do art. 103, da Constituição Federal. A decisão deverá propor, juntamente com os Poderes Executivo e Legislativo, os meios pelos quais a condição jurídica do imigrante seja compatível com a Constituição.

Eliminando-se a busca pela realização da Segurança Nacional e a proteção nacionalista do mercado de trabalho do país, uma nova lei, que revogará globalmente o Estatuto, deve ter como base o preceito fundamental do desenvolvimento humano. Tal preceito decorre da dignidade da pessoa humana e do desenvolvimento nacional previstos na Constituição. Ele designa a obrigatoriedade em se desenvolver as capacidades dos indivíduos ao tempo em que incrementam o desenvolvimento social, econômico e cultural da comunidade que integram.

Os imigrantes, sem serem entendidos como o inimigo do nacional, serão agregados e integrados na sociedade brasileira porque assim o desejam. A lei migratória não imporá restrições para além daquelas designadas na Constituição Federal. Assim, a liberdade de escolha do agente racional, do imigrante, será garantida para que ele possa participar da vida social no Brasil. Esse é o mote que a lei atribuirá a uma nova política pública nacional das migrações.

Porém, nem todas as proposições legislativas que se apresentaram no decorrer de 27 anos de vigência da Constituição Federal seguiram seus preceitos. Viu-se que os Projetos de Lei n. 1.813/1990 e 5.655/2009 não modificaram o objetivo precípua da Lei n. 6.815 de estabelecer distinções entre brasileiros e imigrantes em benefício da reserva do mercado de trabalho. Ao contrário, apenas facilitaram a burocracia para o acesso dos imigrantes ao país. Ademais, propostas da Secretaria de Assuntos Estratégicos e do próprio Conselho Nacional de Imigração previram a seleção explícita da imigração que fosse a favor das pessoas altamente qualificadas. O anteprojeto da Comissão de Especialistas constituída em 2013 pelo Ministério da Justiça e o Projeto de Lei do Senado Federal n. 288/2013, percorreram outro caminho.

Sob a abordagem dos direitos humanos, e pretendendo o desenvolvimento como direito humano, a condição jurídica dos imigrantes regulada no anteprojeto e no projeto atende ao direito de igualdade de oportunidades entre os imigrantes e os brasileiros. Não há mais o fundamento na segurança nacional e não se pretende que o Estado continue a ser uma autarquia, fechado aos efeitos da mundialização, que impingem o aumento da mobilidade de capitais, bem como o crescimento da mobilidade

de recursos humanos, isto é, da transferência de pessoas, pelos mais diversos motivos que não apenas o econômico-financeiro.

Por fim, entende-se que a criação de uma Autoridade Nacional Migratória servirá para formular e coordenar a aplicação da lei de migrações em benefício dos imigrantes interessados e da própria política externa brasileira. Se a nova lei das migrações fundamenta-se no desenvolvimento humano, na integração do imigrante na sociedade receptora e na efetividade da Constituição da República, a imagem do Brasil no exterior torna-se exemplar na complexa questão migratória. A inserção internacional a partir de política migratória renovada incrementa o poder brando do país. Mas tal prática é melhor aprofundada quando há racionalização na aplicação da lei e na coordenação das políticas públicas por meio de órgão constituído especificamente para isso.

A atual descentralização de decisões e edição de atos normativos secundários reproduz a insegurança jurídica da situação dos imigrantes. O Estado não detém ação governamental que organize a política pública migratória e, por manter legislação restritiva, permite a edição daqueles atos para flexibilizar a burocracia. Contudo, essa prática é realizada em situações pontuais, que não abarcam a totalidade dos imigrantes. É preciso racionalizar essa política com a aprovação, em primeiro lugar, na Câmara dos Deputados, da nova legislação das migrações.

Depois, com a lei sancionada e seu regulamento editado, estabelecer a discussão sobre a criação de órgão independente e autônomo é primordial. A autonomia administrativa e financeira da agência é obrigatória para que a política possa ser efetivada sem arestas e caminhos alternativos refletidos por outras searas na própria estrutura do governo. No Brasil, a política migratória precisa ter coerência e unidade, isto é, ter diretrizes de política de Estado, para que as demais políticas públicas entrem em sintonia, notadamente a política externa. A edição da lei baseada no desenvolvimento humano é o primeiro passo para que essa necessidade se concretize.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Paulo. **Audiência pública sobre a situação dos imigrantes no Brasil na Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado Federal, 11.12.2014**. Brasília-DF: Senado Federal.

ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G.E. do Nascimento e. **Manual de direito internacional público**. Desenvolvimento histórico e fundamento. Estudo da evolução histórica. De Vestfália (1648) a Viena (1815). [Ebook da Editora Saraiva]. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

AGÊNCIA BRASIL. **IBGE constatou que crise internacional atraiu imigrantes ao Brasil**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2012-04-27/ibge-constatou-que-crise-internacional-atraiu-imigrantes-ao-brasil>>. Acesso em: 07.ago.2015.

ALVES, José Augusto Lindgren. Direitos humanos: o significado político da conferência de Viena. In: **Lua Nova**: Revista de Cultura e Política, n. 32, São Paulo, abr. 1994. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451994000100009> Acesso em: 11.11.2015.

ALVES, Maria Helena Moreira. **Estado e oposição no Brasil (1964-1984)**. Bauru/SP: Edusc, 2005.

ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. O direito fundamental ao desenvolvimento na Constituição federal de 1988. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito: teoria e experiência**. Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau. T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

ARAUJO CASTRO. **A Constituição de 1937**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1941.

ARAÚJO CASTRO, João Augusto de. Desarmamento, Descolonização e Desenvolvimento. In: AMADO, Rodrigo (Org.). **Araújo Castro**. Brasília-DF: Editora Universidade de Brasília. 1982.

BARALDI, Camila Bibiana Freitas. **Migrações internacionais, direitos humanos e cidadania sul-americana**: o prisma do Brasil e da integração sul-americana. Tese. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. In: SARMENTO, Daniel (Org.). **Jurisdição constitucional e política**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro**. Exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

BEDJAOUI, Mohammed. The right to development. In: ____ (Org.) **International law: achievements and prospects**. Paris/Dordrecht: Unesco e Martinus Nijhoff Publishers, 1991.

BENHABIB, Seyla. **Los derechos de los otros: extranjeros, residentes y ciudadano**. Trad. Gabriel Zadunaisky. Barcelona: Gedisa, 2005.

BERCOVICI, Gilberto. "O direito constitucional passa, o direito administrativo permanece". In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. (Orgs.). **O que resta da ditadura: a exceção brasileira**. São Paulo: Boitempo, 2010.

BICUDO, Helio. **Direitos civis no Brasil, existem?** São Paulo: Brasilense, 1982.

BONASSI, Margherita. **Canta, América sem fronteiras!:** imigrantes latino-americanos no Brasil. São Paulo: Loyola, 2000.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 3. ed. rev., e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995.

BONAVIDES, Paulo. **A constituição aberta:** temas políticos e constitucionais da atualidade. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BONAVIDES, Paulo. **A constituição aberta**. 3.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BLACK, Maggie. **The non-nonsense guide to international development**. Oxford: New Internationalist, 2011.

BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. I. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933.

BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. VI. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933.

BRASIL. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934**. v. XII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933.

BRASIL. **Anais da assembleia constituinte de 1946**. Vols. I-XXVI. Rio de Janeiro: Departamento de Imprensa Nacional, 1946-1950.

BRASIL, Escola Superior de Guerra. **Manual básico**. Rio de Janeiro: ESG, 1976.

BRASIL. **Mensagem Presidencial n. 64/1980**. Brasília-DF: Congresso Nacional, 1980.

BRASIL. **Parecer n. 96/1980**. Brasília-DF: Congresso Nacional, 1980.

BRASIL. Subcomissão da Nacionalidade, da Soberania e das Relações Internacionais In: **Anais da Assembleia Constituinte de 1987-1988** (Ata de Comissões). Brasília-DF: Imprensa Nacional, 1988.

BRASIL. Ata da 308ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte. In: **Diário da Assembleia Nacional Constituinte de 28.07.1988**. Ano II, n. 283. Brasília-DF: Imprensa Nacional, 1988.

BRASIL. DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de Lei nº 1.813, de 1991 (do Poder Executivo) Mensagem nº 195/91**. Seção I, 22.10.1991, Brasília-DF: DCN, 1991.

BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Discurso dos Ministro das Relações Exteriores, Embaixador Celso Amorim, na abertura da 48ª Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas e Nova York, em 27 de setembro de 1993. In: **Resenha de política exterior do Brasil**. n. 73, 2º sem. 1993, a. 19.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei n. 5.655/2009**. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=674695&filename=Tramitacao-PL+5655/2009 Acesso em: 30.11.2015.

BRASIL. SECRETARIA DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS. **Atuação da SAE na questão da imigração tem três frentes de trabalho**. Disponível em: <http://www.sae.gov.br/imprensa/noticia/materias/atuacao-da-sae-na-questao-da-imigracao-tem-tres-frentes-de-trabalho/> Acesso em: 30.11.2015.

BRASIL. SECRETARIA DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS. **Apresentação do Ministro-Chefe Interino Marcelo Neri no Encontro “Política migratória, produção e desenvolvimento”**: organizado pela Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (FIESP) e pela Câmara Espanhola de Comércio no Brasil no dia 12.06.2013. Disponível em: <http://pt.slideshare.net/saepr/apresentao-politica-migratria-produo-e-desenvolvimento?related=1> Acesso em: 30.11.2015.

BRASIL. SENADO FEDERAL. **Projeto de lei n. 288/2013**. Apresentado pelo Sen. Aloysio Nunes Ferreira Filho. Brasília-DF: 2013.

BRASIL. MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. CONSELHO NACIONAL DE IMIGRAÇÃO. **X Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Imigração - CNlg**. Ata da ordem do dia 09 de dezembro de 2014. Brasília-DF: MTE, 2014.

BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **XVI Reunião de cooperação consular e jurídica Brasil-Estados Unidos**. Nota 412, de 26.10.2015. Disponível em:

<http://www.itamaraty.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=12180:xvi-reuniao-de-cooperacao-consular-e-juridica-brasil-estados-unidos&catid=42&Itemid=280&lang=pt-BR> Acesso em: 15.11.2015.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013.

CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do estrangeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CÂMARA, Átila Rabelo Tavares da. **Fluxos migratórios para o Brasil no início do século XXI**: respostas institucionais brasileiras. Dissertação. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de Brasília. Brasília-DF: UnB, 2014.

CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1941.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. O legado da declaração universal de direitos humanos. In: GIOVANETTI, Andrea (Org.). **60 anos da declaração dos direitos humanos**: conquistas do Brasil. Brasília-DF: Funag, 2009.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Direito das organizações internacionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Desarraigamento e a proteção dos migrantes na legislação internacional dos direitos humanos. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 47, n. 0, 2008.

CARVALHO, José Murilo de. **A cidadania no Brasil**: o longo caminho. 3 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CARVALHO, José Murilo de. **Forças Armadas e Política no Brasil**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

CASELLA, Paulo Borba. Direito internacional do desenvolvimento, direito ao desenvolvimento e a crise da pós-modernidade. In: COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen (Orgs.). **Direito**: teoria e experiência. Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau. T. 1. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

CHUEIRI, Vera Karam de; CÂMARA, Heloísa Fernandes. (Des)ordem constitucional: engrenagens da máquina ditatorial no Brasil pós-64. In: **Lua Nova**, n. 95, 2015.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Atividade legislativa do poder executivo**. 3.ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Discurso sobre políticas migratórias e reforma legislativa no IV Seminário da Cátedra Sérgio Vieira de Mello**. Curitiba: UFPR e ACNUR, 30.09.2013 - 1º.10.2013.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **O direito em relação**: ensaios. Curitiba: Veja, 1983.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **O direito e os direitos**: elementos para uma crítica do direito contemporâneo. 3 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Para uma dogmática constitucional emancipatória**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. rev, atual., e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

CLÈVE, Clèmerson Merlin; RAMOS, Andre de Carvalho; RIOS, Aurélio Veiga; VENTURA, Deisy De Freitas Lima; SILVA, Guilherme Lima Granja Xavier da; MORAIS, José Luis Bolzan de; PIRES JUNIOR, Paulo Abrão; DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu; REIS, Rossana Rocha; JARDIM, Tarciso Dal Maso; BERNER, Vanessa Oliveira Batista (Orgs.). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil**. Brasília-DF: Friedrich Ebert Stiftung, 2014. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>> Acesso em: 1º.12.2015.

COMBLIN, Joseph. **A ideologia da segurança nacional**: o poder militar na América Latina. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. Decisões conflitantes do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos: vinculação ou desprezo. In: OTERO, Paulo; QUADROS, Fausto de; SOUSA, Marcelo Rebelo de (Orgs.). **Estudos em homenagem ao Professor Doutor Jorge Miranda**. v. 5. Coimbra: Coimbra Editora.

COSTA, Wanderley Messias da. **Geografia política e geopolítica**: discursos sobre o território e o poder. São Paulo: Hucitec: USP, 1992.

CUI, Zhiyuan. Prefácio. In: UNGER, Roberto Mangabeira. **Política**: os textos centrais, a teoria contra o destino. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Argos, 2001.

FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

FACHIN, Melina Girardi. Direito fundamental ao desenvolvimento: uma possível ressignificação entre a Constituição brasileira e o sistema internacional de proteção dos direitos humanos. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado. (Orgs.) **Direito ao desenvolvimento**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

FALCÃO, Joaquim de Arruda. **Doutrina jurídica e regime político**. Brasil: 1930/1975. Mimeo, 1981.

FARENA, Maritza Natalia Ferretti Cisneros. **Direitos humanos dos migrantes**: ordem jurídica internacional e brasileira. Curitiba: Juruá, 2012.

FARIA, Maria Rita Fontes. **Migrações internacionais no plano multilateral**: reflexões para a política externa brasileira. Brasília-DF: FUNAG, 2015.

FERNANDES, Ananda Simões. A reformulação da Doutrina de Segurança Nacional pela Escola Superior de Guerra no Brasil: a geopolítica de Golbery do Couto e Silva. In: **Antíteses**, v. 2, n. 4, jul.-dez., 2009.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à constituição brasileira**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1983.

FEUER, Guy. CASSAN, Hervé. **Droit international du développement**. Paris: Dalloz, 1985.

FIORI, José Luís. **História, estratégia e desenvolvimento**: para uma geopolítica do capitalismo. São Paulo: Boitempo, 2014.

FIRMEZA, George Torquato. **Brasileiros no exterior**. Brasília-DF: FUNAG, 2007.

FOLHA DE S. PAULO. **Brasil prepara plano para ampliar mão de obra estrangeira**. Caderno Mercado de 30.12.2012. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/mercado/2012/12/1207957-brasil-prepara-plano-para-ampliar-mercado-de-mao-de-obra-estrangeira.shtml> Acesso em: 30.11.2015.

FONSECA JR. Gelson. **A legitimidade e outras questões internacionais**: poder e ética entre as nações. 2.ed. São Paulo: Paz e Terra, 1998.

FONSECA NETO, João Marques. **O estrangeiro no Brasil**: legislação e comentários. São Paulo: EMDOC, 2009.

FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

FRAGOSO, Heleno Claudio. **Lei de Segurança Nacional**: uma experiência antidemocrática. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1980.

FRANCO, Cid Barros. **Apreciar os resultados práticos da integração na comunidade brasileira dos grupos étnicos e suas implicações com a Segurança Nacional**. Trabalho de conclusão do Curso Superior de Guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1967.

GABARDO, Emerson; COUTO, Clayton Santos do. O desenvolvimento para além das fronteiras nacionais: entre universalismo e subsidiariedade. In: RAMINA, Larissa; FRIEDRICH, Tatyana Scheila. **Coleção direito internacional multifacetado: convergências e divergências entre ordens jurídicas**. v. V. Curitiba: Juruá, 2015.

GALINDO, George. Art. 4º, Inciso I. In: MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; CANOTILHO, J. J. Gomes. LEONCY, Léo Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina/IDP, 2013.

GIANNASI, Carlos Alberto. **A doutrina da segurança nacional e o "milagre econômico" (1969/1973)**. Dissertação. São Paulo: Departamento da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2011.

GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GURGEL, José Alfredo Amaral. **Segurança e democracia: uma reflexão política**. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1978.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico - Reflexos sobre algumas tendências do direito público brasileiro. In: **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, a. 13, n. 53, jul./set. 2013.

HENRIQUE, Luciana da Costa Aguiar Alves. Título II - Da Admissão, Entrada e Impedimento. In: FREITAS, Vladimir Passos de. **Comentários ao Estatuto do Estrangeiro e opção de nacionalidade**. Campinas: Millennium, 2006.

HERKENHOFF, João Batista. Artigo 22. In: CASTRO, Reginaldo Oscar (Org.) **Direitos humanos: conquistas e desafios**. Brasília-DF: Letravia, 1999.

HUGUENEY FILHO, Clodoaldo. Coerência, harmonização e desenvolvimento: uma agenda internacional. In: CASTRO, Ana Célia; LICHA, Antonio; PINTO JR., Helder Queiroz; SABOIA, João. **Brasil em desenvolvimento, v. 2: instituições, políticas e sociedade**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

IBGE. **Censo Demográfico 2010 - Características da população e dos domicílios**. Rio de Janeiro: IBGE, 2011.

IBGE. **Censo Demográfico 2010** – Resultados Gerais da Amostra. Rio de Janeiro: IBGE, 2012.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. Os direitos políticos do migrante internacional no constitucionalismo sul-americano. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 92, a. 23, Revista dos Tribunais, 2015. p. 105-127.

KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. Estatuto do estrangeiro: diretriz da política pública migratória no Brasil. In: **Revista Jurídica Luso Brasileira**, ano 1, n. 6, Universidade de Lisboa, 2015. p. 1285-1307.

KISSINGER, Henry. **Ordem mundial**. [Versão eletrônica para Kindle]. Trad. Cláudio Figueiredo. Rio de Janeiro: Objetiva, 2015.

KLEIN, Érico Prado; KENICKE, Pedro Henrique Gallotti. **Restrições às liberdades do imigrante e a injustiça institucional**. (no prelo).

KOIFMAN, Fábio. **Imigrante ideal**: O Ministério da Justiça e a entrada de estrangeiros no Brasil (1941-1945). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

KOPPENBERG, Saskia. **Agents of development**: how migrants contributes to achieve the MDGS (Millenium Development Goals) Disponível em: <<http://internal-voices.blogspot.com.br/2010/12/agents-of-development-how-migrants.html>>. Acesso em: 08.03.2014

LOCATELLI, Liliana. Desenvolvimento na constituição federal de 1988. In: BARRAL, Welber (Org.). **Direito e desenvolvimento**: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento. São Paulo: Singular, 2005.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Inmigración y derechos humanos**: un análisis crítico del caso brasileño. Curitiba: Juruá, 2013.

MAALOUF, Amin. **O mundo em desajuste**: quando nossas civilizações se esgotam. Trad. Jorge Bastos. Rio de Janeiro: DIFEL, 2011.

MACHADO, Jónatas E. M. **Direito internacional**: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro. 3.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

MACHADO, Lia Osório. Limites e fronteiras: da alta diplomacia aos circuitos da ilegalidade. In: **Revista Território**, a. V, n. 8, Rio de Janeiro, jan./jun., 2000.

MAHIOU, Ahmed. **Declaration on the establishment of a new international economic order**. United Nations: Audiovisual Library of International Law,

2011. Disponível em: <http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga_3201/ga_3201_e.pdf>
Acesso em: 30.10.2015.

MAHIOU, Ahmed. Development. International law of. In: WOLFRUM, Rüdiger (Org.). **Max Planck Encyclopedia of Public International Law**. v. 3. Oxford/New York: Oxford University Press, 2012.

MANDELLI JR., Roberto Mendes. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental**: instrumento de proteção de direitos fundamentais e da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MARCÍLIO, Maria Luiza (Org.). **Biblioteca virtual de direitos humanos**. São Paulo: Comissão de Direitos Humanos da USP. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direito-ao-Desenvolvimento/declaracao-sobre-o-direito-ao-desenvolvimento.html>>
Acesso em: 10.11.2015.

MELLO FILHO, José Celso de. **Constituição federal anotada**. 2. ed., ampl., e atual. até EC n. 27/85. São Paulo: Saraiva, 1986.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de direito constitucional**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental**: comentários à Lei n. 9.882, de 3.12.1999. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDONÇA, Euclides Pereira de. **Imigração para o Brasil**. Conferência pronunciada na Escola Superior de Guerra no dia 21 de julho de 1981. Rio de Janeiro: ESG, 1981.

MILESI, Rosita; MARINUCCI, Roberto. **Migrações internacionais contemporâneas**. Disponível em: <http://www.migrante.org.br/as_migracoes_internacionais_contemporaneas_160505b.htm>. Acesso em: 15.03.2015.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. t. II, 6.ed., rev. e act. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

MIYAMOTO, Shiguenoli; GONÇALVES, Williams da Silva. Militares, diplomatas e política externa no Brasil pós-64. In: ALBUQUERQUE, José Augusto Guilhaon (Org.). **Sessenta anos de política externa brasileira (1930-1990)**: prioridades, atores e políticas. São Paulo: Annablume, 2000.

MOCKHIBER, Craig. What is the right to development? In: IPU/OHCHR. **Promoting the right to development**: the role of parliament. 20.out.2011. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Development/OHCHR_pesentation_IPU_2011_10_19.pdf> Acesso em: 1º.11.2015.

MOREIRA ALVES, María Helena. **A doutrina da segurança nacional e desenvolvimento**. s/l: Editores Matreros, s/d. p. 14. Disponível em: <www.issuu.com/labibliopop>. Acesso em: 07.set. 2015.

NEWLAND, Kathleen. Circular migration and human development. In: **Human Development Research Paper**, n. 42, UNDP, 2009.

NOGUEIRA, Ten. Cel. Rui Alencar. **O problema da imigração estrangeira e os interesses da segurança nacional**. Trabalho de conclusão do curso superior de guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1963.

NYE JR., Joseph S.. **O futuro do poder**. Trad. Magda Lopes. São Paulo: Benvirá: 2012.

NYE JR., Joseph. **Immigration and american power**. Disponível em: <<http://www.project-syndicate.org/commentary/obama-needs-immigration-reform-to-maintain-america-s-strength-by-joseph-s--nye#hlSlwP3eMIOXEDE.99>>. Acesso em: 11.07.2015.

OBSERVATÓRIO DAS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS. **Ações do Conselho Nacional de Imigração (CNIg)**: Políticas públicas para migração - 2014. Brasília: OBMigra, 2014. Disponível em: <http://acesso.mte.gov.br/data/files/8A7C816A4CD725BD014CE13452222F85/Acoes_do_Conselho_Nacional_de_Imigracao_2014.pdf> Acesso em: 1º.12.2015.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES. **Informe sobre las migraciones en el mundo**: el bienestar de los migrantes y el desarrollo. Ginebra: OIM, 2013.

PINHEIRO, Maurício Mota Saboya. **As liberdades humanas com bases no desenvolvimento**: uma análise conceitual da abordagem das capacidades humanas de Amartya Sen. Texto para discussão 1794. Brasília-DF: Rio de Janeiro: IPEA, nov. 2012.

PINTAL, Alexandre. **Direito migratório**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

PIOVESAN, Flávia. Art. 4º, Inciso II. In: MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; CANOTILHO, J. J. Gomes. LEONCY, Léo Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/ Almedina/ IDP, 2013.

PIOVESAN, Flávia. Art. 4º, Inciso III. In: MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; CANOTILHO, J. J. Gomes. LEONCY, Léo Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/ Almedina/ IDP, 2013.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

POLETTI, Ronaldo. **Constituições brasileiras**: 1934. v. III. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciência e Tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1946**. 3.ed., rev. e ampl., t. VI (Arts. 157-218). Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1960.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à constituição de 1967 com a emenda n. 1, de 1969**. t. III, 2. ed. São Paulo: 1970.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **Relatório do Desenvolvimento Humano 2013: A ascensão do Sul**: progresso humano num mundo diversificado. Nova Iorque: ONU, 2013.

RAMOS, André de Carvalho. Direitos dos estrangeiros no Brasil: a imigração, direito de ingresso e is direitos dos estrangeiros em situação irregular. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

RECK, Melina Breckenfeld. **Constitucionalização superveniente?** Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

REZEK, Francisco. Prefácio. In: FRAGA, Mirtô. **O novo estatuto do estrangeiro comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

REZENDE, Dimitri Fazito de Almeida. **A análise de redes sociais (ARS) e a migração**: mito e realidade. Disponível em: <http://www.abep.nepo.unicamp.br/docs/anais/pdf/2002/gt_mig_st1_fazito_texto.pdf>. Acesso em: 16.08.2015.

ROCHA, Francisco Sérgio. A ideologia constitucional da ordem econômica: o desenvolvimento e a dignidade da pessoa humana. In: COUTINHO, Aldacy Rachid; COPETTI, Alfredo; ARAUJO, Luiz Alberto David de (Orgs.). **Nas fronteiras do direito: sustentabilidade e desenvolvimento**: VII Jornada internacional de direito constitucional Brasil/Espanha/Itália. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

ROCHA, Maria Selma de Moraes. **A evolução dos conceitos da Doutrina da Escola Superior de Guerra nos anos 70**. São Paulo, Departamento de História da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. Dissertação de mestrado, 1996.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. In: TAVARES, André Ramos; ROTHENBURG, Walter Claudius. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental**: análises à luz da lei nº 9.882/99. São Paulo: Atlas, 2001.

SÁ, C. Alte. Méd. Victor Jayme Vieira de. **Imigração estrangeira qualitativamente adequada às necessidades do desenvolvimento nacional**. Trabalho de conclusão do Curso Superior de Guerra. Rio de Janeiro: ESG, 1964.

SABOIA, Gilberto Vergne. **O Brasil e o sistema internacional dos direitos humanos**. p. 03. Disponível em: <<http://dc.itamaraty.gov.br/imagens-e-textos/revista6-mat3.pdf>>. Acesso em: 11.11.2015.

SANTOS, Milton; SILVEIRA, Maria Laura. **O Brasil**: território e sociedade no início do século XXI. 15. ed. Rio de Janeiro: Record, 2011.

SARASATE, Paulo. **A constituição do Brasil ao alcance de todos**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1967.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SCHIER, Paulo. **Filtragem constitucional**: construindo uma nova dogmática jurídica. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1999.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. [Versão eletrônica para Kindle]. Trad. Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEN, Amartya. **Desigualdade reexaminada**. Trad. Ricardo Doninelli Mendes. 3.ed. Rio de Janeiro: Record, 2012.

SICILIANO, André Luiz. **A política migratória brasileira**: limites e desafios. Dissertação. Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2013.

SILVA, Golbery do Couto e. **Conjuntura política nacional**: o Poder Executivo & a Geopolítica do Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1981.

SILVA, Golbery do Couto e. **Planejamento estratégico**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1981.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. Malheiros: 2011.

SILVA, José Afonso da. **O constitucionalismo brasileiro**: evolução institucional. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

SILVA, Leonardo Cavalcanti da. **Palestra sobre Política Migratória na Universidade Federal do Paraná**. Curitiba, 27.04.2015.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional**: teoria, história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

SPEKTOR, Matias. **Kissinger e o Brasil**. Rio de Janeiro: Jorge Zajar, 2009.

STRECK, Lênio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SUTHERLAND, Peter. **Migration is development**, de 15 mar. 2013. Disponível em: <<http://www.project-syndicate.org/commentary/migrants-and-the-post-2015-global-development-agenda-by-peter-sutherland>>. Acesso em: 08.03.2015.

TEIXEIRA, Carlos Sávio G. Apresentação. In: TEIXEIRA, Carlos Sávio G. (Org.) **Roberto Mangabeira Unger**. Rio de Janeiro: Beco do Azougue, 2012. TEMER, Michel. **Territórios federais nas Constituições brasileiras**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

TIBURCIO, Carmen. A condição jurídica do estrangeiro na Constituição brasileira de 1988. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

UNITED NATIONS. **Declaration on the right to development**. Procedural history. Disponível em: <<http://legal.un.org/avl/ha/drd/drd.html>> Acesso em: 30.10.2015.

UNITED NATIONS. **International migration report 2009**: a global assesement. New York: Department of Economic and Social Affairs - Population Division, dec. 2011.

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. **Human rights development report 2010**. The real wealth of nations: the pathways to human development. New York: Palgrave Macmillan, 2010.

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. **Human development report 2015**: work for human development. New York: United Nations, 2015.

UNGER, Roberto Mangabeira. **Necessidades falsas**: introdução a uma teoria social antideterminista a serviço da democracia radical. São Paulo: Boitempo, 2005.

UNGER, Roberto Mangabeira. **O que a esquerda deve propor**. Trad. Antonio Risério Leite Filho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

UNGER, Roberto Mangabeira. **Política**: os textos centrais, a teoria contra o destino. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Argos, 2001.

URÁN, Ana María Bidegain de. **Nacionalismo, militarismo e dominação na América Latina**. Trad. José Saramago. Petrópolis: Vozes, 1987.

VENTURA, Deisy; ILLES, Paulo. **Estatuto do estrangeiro ou lei de imigração?**. In: Le Monde Diplomatique, de 1º ago. 2010. Disponível em: <<http://www.diplomatique.org.br/artigo.php?id=744>>. Acesso em: 03.08. 2015.

ZAMBERLAM, Jurandir. **O processo migratório no Brasil e os desafios da mobilidade humana na globalização**. Porto Alegre: Pallotti, 2004.